

LETTRES

SUR L'INTERPRÉTATION DE LA

CONSTITUTION FEDERALE

DITE

L'ACTE DE L'AMÉRIQUE BRITANNIQUE DU NORD, 1867.

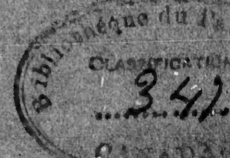
PAR

T. J. J. LORANGER.

Si vis pacem, para bellum.

PREMIÈRE LETTRE.





QUÉBEC:
IMPRIMERIE A. COTÉ ET Cie

1883.



LETTRES

SUR L'INTERPRÉTATION DE LA

CONSTITUTION FEDERALE

DITE

L'ACTE DE L'AMÉRIQUE BRITANNIQUE DU NORD, 1867.

PAR

T. J. J. LORANGER.

Si vis pacem, para bellum.

PREMIÈRE LETTRE.



QUÉBEC:
IMPRIMERIE A. COTÉ ET Cie

—

1883.

AVANT-PROPOS

Pendant un siècle de durée de la souveraineté britannique, la race française du Canada a traversé bien des crises politiques, elle a soutenu bien des luttes constitutionnelles. Elle en est cependant sortie triomphante, et a conjuré les dangers qui l'ont menacée.

L'antagonisme né de la différence des institutions, des traditions, du langage et de la croyance religieuse,--impulsion irrésistible pour les peuples divers habitant le même territoires—qui agit sur eux à leur insu et souvent contre leur gré, a fait à cette race une situation exceptionnelle parmi les populations anglo-saxonnes de la Confédération. C'est dans un milieu plus vaste, la rivalité qui existait sous les régimes précédents.

Cette rivalité tempérée par la bonne entente des provinces, et déguisée sous la cordialité apparente de leurs rapports, n'en reste pas moins à l'état latent, et éclatera chaque fois que des circonstances particulières mettront la bienveillance de leurs dispositions en conflit avec leur intérêt. Ce qui est arrivé dans le passé peut se renouveler dans l'avenir. La multiplicité des événements

politiques et la complication des intérêts qu'ils font naître, rendent la chose moralement certaine.

C'est donc avce un soin jaloux, que sous le nouveau régime, comme ils l'ont fait sous l'ancien, les canadiens-français doivent veiller au maintien de leurs droits nationaux, à la conservation de leur autonomie politique, et combattre, prévenir même, les agressions qui pourraient porter atteinte à ces garanties.

Les anomalies de notre situation ont même changé à notre égard, la valeur des termes du droit public. L'union politique qui pour les autres populations signifie accroissement de force, développement de puissance, et concentration d'autorité, signifie pour nous, faiblesse, isolement, menace, et l'union législative veut dire l'absorption politique !

Avant la confédération c'était l'absorption de l'élément latin par l'élément anglo-saxon de deux provinces, c'est par cinq aujourd'hui.

Cette union des deux provinces qu'on rêvait déjà en 1791, qu'on proposait en 1822, on l'a obtenue en 1840, mais les événements en ont heureusement trompé les sinistres prévisions.

Les unionnistes de 1822, ayant le juge-en-chef Sewell à leur tête, ne regardaient cependant pas l'union législative, comme le seul moyen propre à nous perdre Ayant échoué dans leurs efforts pour obtenir cette mesure, ils se rabattirent à demander la confédération de toutes les provinces anglaises, avec un gouvernement central et des gouvernements provinciaux, dont les pouvoirs seraient réduits aux proportions de simples municipalités. Le résultat convoité était le même. En concentrant tous ou la presque totalité des pouvoirs dans le gouvernement central, on y noierait l'influence de la race française en majorité dans la province de Québec, et en réduisant à l'insignifiance les législatures provinciales, on parviendrait à les dégouter de ce régime, auquel succéderait l'union législative de toutes les provinces confédérées.

Exactement comme la chose arrivera de nos jours, si les idées centralisatrices sont couronnées de succès.

Les auteurs de la confédération de 1867 avaient ostensiblement d'autres vues ; les résolutions de la conférence de Québec étaient fondées sur le principe d'une stricte égalité ou d'une autorité égale entre la Puissance et les provinces, sans subordination des secondes envers la première, dans les limites de leur ressort respectif. Dans la sphère de leurs attributions locales, l'autorité des provinces devait rester absolue, comme le pouvoir fédéral le deviendrait dans les bornes de ses attributions générales. Ce fut à ces conditions qu'elles consentirent, et en particulier celle de Québec, à l'union fédérale.

Cette appréciation du pacte féderal ressort tant de la discussion faite de la mesure au sein du parlement et dans la presse, que du projet de la conférence, et envisagée dans son caractère juridique, la constitution fédérale ne peut admettre d'autre interprétation.

C'est aussi en ce sens, qu'à une exception près, les juges des tribunaux de première instance et d'appel dans Québec et Ontario l'ont interprétée ; mais la cour suprême a, par une série de jugements, infirmé cette jurisprudence en proclamant la prééminence du parlement sur les législatures, et a réduit ces dernières au rôle conseillé par le juge-en-chef Sewell et le lord Durham, celui de simples corps municipaux.

C'est surtout dans la cause *Mercer, la province d'Ontario et le Gouvernement d'Ottawa* où est intervenu le gouvernement de Québec, que se sont juridiquement révélées les tendances centralisatrices et absorbantes du tribunal supérieur. Son jugement fut cependant porté en appel au conseil privé, qui, dans le terme de juillet dernier l'a unanimement infirmé.

A l'occasion de ce jugement du tribunal anglais, je publiai dans une série d'articles insérés dans les journaux, une étude sur l'interprétation du pacte fédéral, que, à la demande de plusieurs personnes, je réédite dans la présente lettre, qui sera suivie de plusieurs autres.

Ajouterai-je que la cour suprême ne paraît pas être seule à

envisager le pacte fédéral d'une manière défavorable aux provinces et que le parlement fédéral a, en plusieurs occasions, empiété sur les législatures provinciales et outrepassé ses pouvoirs ? La loi des licences de la dernière session en est, à mon sens, un exemple notable.

C'est même le caractère extraordinaire de cette loi qui a appelé l'attention publique sur les dangers de ces empiétements, révélé leurs tendances à l'union législative, et réveillé l'opinion publique de la province de Québec, endormie jusque là—malgré le vif intérêt qu'elle excite—sur cette question comme sur bien d'autres.

Puis-je espérer que l'importance du sujet communiquera une partie de cet intérêt à ces pages où l'on entreprend de combattre la théorie de la cour suprême et de défendre l'autonomie provinciale ?

Le bienfait de cette autonomie ne regarde cependant pas uniquement une partie de la population de la province de Québec où les conflits de race sont apaisés. Tous les Bas Canadiens, aussi bien que les habitants des autres provinces confédérées, ont un intérêt commun à s'opposer à la centralisation excessive du pouvoir fédéral, à l'abaissement de leurs législatures et à l'anéantissement graduel de leur constitution.

C'est donc véritablement la cause provinciale que j'ai entrepris de défendre contre un ennemi, qui ne paraît encore que comme un point visible à peine à l'horizon, mais ce point peut grossir, il peut se faire nuage, et le nuage peut enfanter la tempête ! Des flancs de cette tempête puissions nous ne jamais voir sortir...... l'union législative !

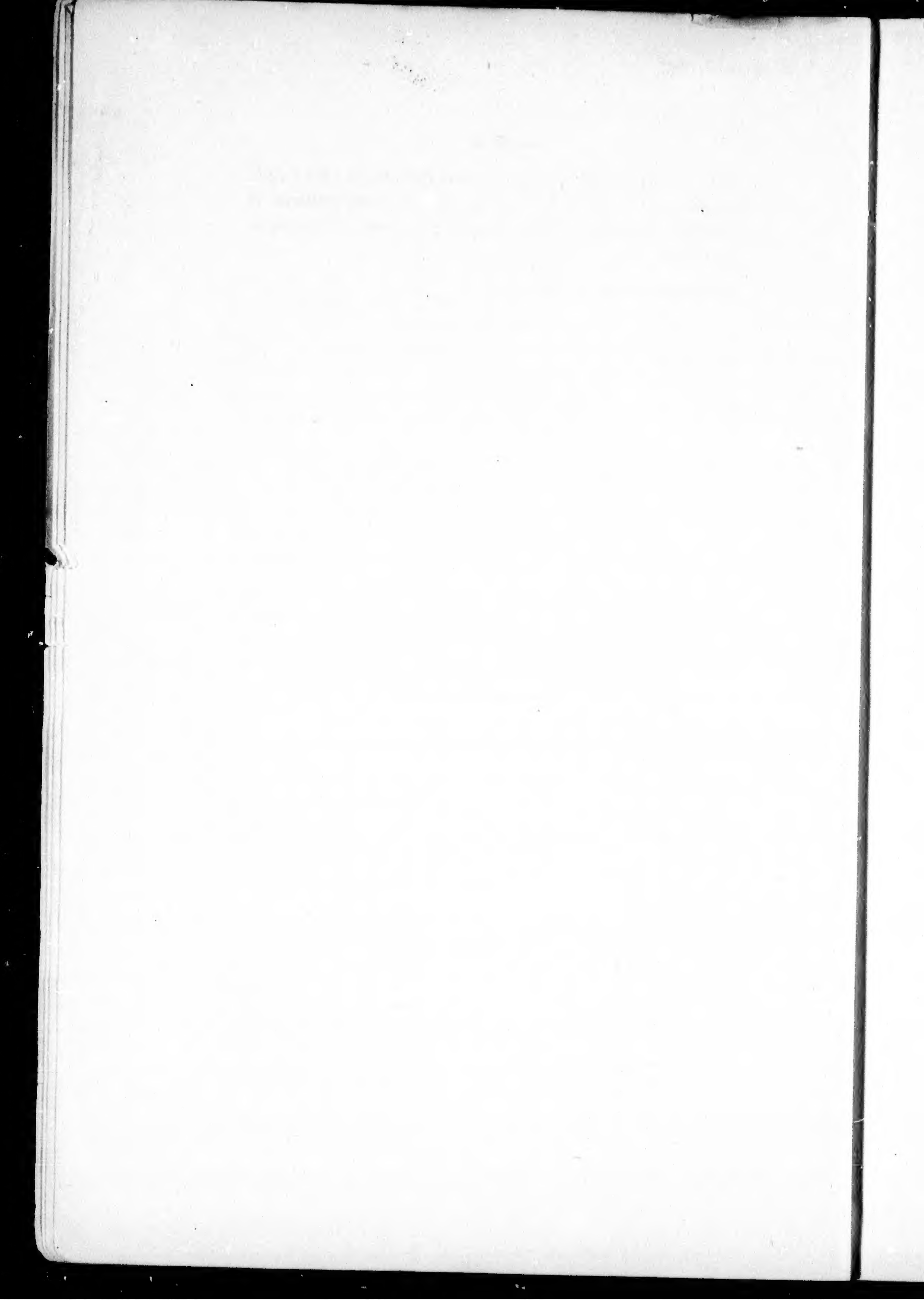
A ces mots les optimistes, je devrais dire les *quiétistes*, vont peut être me taxer de vaines appréhensions et de terreurs imaginaires !

Tant mieux si je donne une fausse alarme. Le déplaisir de passer pour alarmiste ne saurait balancer le bonheur que j'éprouverai de m'être trompé !

Mais si le danger que je redoute nous menace, je veux être la sentinelle dont le qui-vive retentira dans le camp national et avertira les combattants de préparer leurs armes. *Si vis pacem para bellum !*

Québec, 27 décembre 1883.

T. J. J. Loranger.



LETTRES

SUR L'INTERPRÉTATION DE LA

CONSTITUTION FÉDÉRALE.

PREMIÈRE LETTRE.

SOMMAIRE.—I. Le procès Mercer—II. Discussion du conflit de pouvoirs soulevé entre le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux—III. Les provinces ont-elles conservé leur identité corporative sous la confédération?—IV. Ont-elles retenu leur ancienne constitution?—V. Nature des fonctions des Lieutenants-gouverneurs—VI. Attributions des législatures—VII. Interprétation des articles 91 et 92 de la constitution fédérale—VIII. Résumé des maximes énoncées dans cette lettre.

Sans développer les questions que le litige a soulevées dans la cause de Mercer et la province d'Ontario, décidée par le Conseil privé, la presse française s'est contentée d'en signaler l'importance au point de vue de l'autonomie des provinces. Des circonstances particulières m'ayant mis au fait de ces questions, j'ai cru devoir suppléer à cette omission.

Les faits comme l'énonciation de la question principale sont fort simples : Andrew Mercer, un riche propriétaire de Toronto, y est mort *intestat*, en 1871, sans laisser d'héritiers, Andrew F. Mercer, un enfant du défunt n'ayant pu établir sa légitimité. La province d'Ontario s'est alors mise en possession de la succes-

sion comme lui étant échue (*escheated*) par droit de déshérence. Troublée en 1878, dans sa possession par le prétendant Andrew F. Mercer, elle a produit en Chancellerie contre ce dernier, une information en déguerpissement. A l'information, le défendeur, soutenu par le gouvernement fédéral qui est intervenu pour combattre la province d'Ontario, a opposé une défense techniquement appelée *demurrer*, sur le principe que l'*escheat* ou droit de déshérence n'avait pas été attribué aux provinces par l'acte de l'Amérique Britannique du Nord, mais qu'il avait été transféré au gouvernement fédéral.

Cette défense ayant été rejetée par le vice-chancelier Proudfoot, il y eut pourvoi par Mercer et par le gouvernement fédéral, devant la cour d'appel d'Ontario, qui confirma le jugement du vice-chancelier à l'unanimité des quatre juges.

Ce fut de ce dernier jugement que Mercer et le gouvernement fédéral appelèrent à la cour suprême dont quatre juges sur six, savoir : les juges Henry, Fournier, Taschereau et Gwynne, contre le juge en chef Ritchie et le juge Strong dissidents, infirmèrent la seconde sentence. De là l'appel au conseil privé qui vient de donner gain de cause à la province d'Ontario, en infirmant également à l'unanimité des quatre juges, le lord chancelier, Sir Barnes Peacock, Sir Montague Smith, Sir Robert Collier et Sir Arthur Hobhouse, la décision de la cour suprême.

Une semblable question soulevée devant la cour supérieure de Québec, plus tard portée en appel dans l'affaire de la succession en déshérence d'Edouard Fraser, et jugée d'abord en faveur de la Puissance par le même juge Taschereau, fut décidée suivant le sens du vice-chancelier Proudfoot, de la cour d'appel d'Ontario et du conseil privé, par la cour d'appel de Québec, composée des cinq juges, c'est-à-dire en faveur des provinces.

Ainsi, sur vingt juges qui ont décidé la question, quatre se sont prononcés en faveur du gouvernement fédéral et seize contre lui,

faisant une pluralité de douze en faveur des provinces. Si, au nombre on ajoute l'autorité supérieure du Conseil privé, il est difficile de supposer qu'une jurisprudence ainsi appuyée par la presqu'unanimité des tribunaux, puisse jamais être ébranlée. On peut, au contraire, considérer comme définitivement rendue et à l'abri de toutes variations judiciaires, cette décision qui, à mon avis, met à néant la jurisprudence de la cour suprême, jusqu'ici si défavorable aux provinces.

Si la prétention soulevée par le gouvernement fédéral devant les tribunaux, à l'effet que l'acte de l'Amérique Britannique du Nord avait transféré au gouvernement fédéral, à l'exclusion des provinces, les biens tombés en déshérence fut restée la seule question, le litige n'aurait offert qu'un intérêt de circonstances. Mais à ce moyen principal, étaient ajoutés des moyens incidents dont le développement imprimait au procès une importance constitutionnelle, et mettait en question l'autonomie politique même des provinces.

A l'appui de son moyen principal, le gouvernement du Canada soutenait que le souverain dont le seul représentant dans la Puissance est le gouverneur-général, ne fait partie ni du conseil exécutif ni de la législature des provinces ; que ces dernières sont sans capacité légale pour recueillir le droit contesté, forcément tombé dans le domaine du pouvoir fédéral, et que, quelques soient les termes de l'acte de l'Amérique-Britannique du Nord, il est impossible que le gouvernement impérial ait conféré aux provinces les successions en déshérence, *escheats*, parce que ces droits constituent des prérogatives royales, *jura regalia*, inaliénables en vertu du droit public et que le souverain ou ses représentants peuvent seuls recueillir.

Ainsi sur la question principale fut greffée une question incidente devenue connexe à la première, qui, au point de vue du droit constitutionnel la primait en importance, et au point de vue légal s'identifiait avec elle. A quoi bon, en effet, reconnaître le droit

de déshérence aux provinces si elles n'ont pas le pouvoir de le recueillir ? Pour leur donner gain de cause, les tribunaux devaient donc juger en leur faveur les deux questions suivantes :

1° Par le pacte fédéral, le droit régalien de déshérence dont elles jouissaient avant la confédération leur a été confirmé, et elles n'ont pas cessé depuis d'en être en possession utile, et

2° Le gouvernement exécutif provincial, à la tête duquel se trouve le lieutenant-gouverneur, représente le pouvoir exécutif de la mère-patrie, de même que les lieutenants-gouverneurs sont, aussi bien que l'étaient les gouverneurs sous l'ancien régime, les représentants de Sa Majesté.

Donc, en décidant pour elles la question de déshérence, les lords du conseil privé ont aussi jugé en leur faveur, la question de capacité légale des lieutenant-gouverneurs et leur a reconnu la qualité de représentants de la couronne.

Pour apprécier convenablement la portée de cette dernière décision, il faut cependant considérer la nature des moyens sur lesquels le gouvernement fédéral s'appuyait pour la combattre, puisque si elle avait été hostile aux provinces, cette décision aurait comporté comme corollaire, l'affirmation de ces moyens.

Partant tous de l'opinion préconçue que les provinces ne sont que de grandes municipalités, qui ne partagent en rien l'exercice du pouvoir souverain, parce que la reine ne fait pas partie des gouvernements provinciaux et que les lieutenants-gouverneurs ne sont pas ses représentants, ces moyens ont fait devant le tribunal, le sujet des propositions suivantes :

1° Le pouvoir exécutif féderal résidant en la personne du souverain anglais, est représenté par le gouverneur général seul et Sa Majesté est, comme en Angleterre, la première branche du pouvoir législatif. Le parlement fédéral est composé de la reine,

du Sénat et des Communes. Il n'en est pas ainsi des provinces. Le pouvoir exécutif provincial ne réside pas en la personne du lieutenant-gouverneur comme représentant de Sa Majesté qui ne fait pas partie des législatures provinciales dont elle n'est pas une branche.

2° Ces législatures ne sont pas des corps parlementaires et n'exercent aucune prérogative du parlement anglais. Ce sont plutôt des corps civiques que des corps politiques, de grandes municipalités plutôt que des législatures proprement dites.

3° Le lieutenant-gouverneur n'est qu'un fonctionnaire subalterne redevable de ses fonctions au gouverneur général qui le nomme et le destitue : il ne tient pas ses pouvoirs de la reine directement, puisqu'il n'en est pas le représentant. Il n'exerce aucune prérogative royale en vertu de son office et n'est que le chef des fonctionnaires exécutifs de la province.

4° Le pouvoir législatif des provinces est un pouvoir délégué retranché des attributions générales du parlement fédéral et reste circonscrit dans la catégorie des cas énumérés dans l'article 92 de l'acte d'union.

5° De cette restriction nait l'infériorité des provinces et leur dépendance du pouvoir fédéral, devenu par rapport à elles un pouvoir quasi-souverain, et elles n'ont dès lors formé que des corporations secondaires ; un des avocats les a appelées des ***quasi-corporations*** relèvant du pouvoir central.

6° Tous les pouvoirs non attribués exclusivement et spécialement aux provinces par l'article 92 de l'acte d'union appartiennent au gouvernement fédéral, qui est la source des gouvernements provinciaux.

Je viens de dire qu'en reconnaissant au gouvernement d'Ontario l'exercice du droit de déshérence (*escheat*) qui est un droit

régalien et fait partie des prérogatives de la couronne, les lords du conseil privé, avaient par une inférence logique et nécessaire, et sans qu'il leur fut nécessaire d'en faire l'objet d'un motif particulier, rejeté la première proposition du gouvernement fédéral, à l'effet que les lieutenants-gouverneurs ne sont pas les représentants de Sa Majesté. Il me faut compléter cette démonstration.

Pour les personnes versées dans la pratique des tribunaux et familières avec les règles de la logique judiciaire, la valeur du raisonnement par inférence ou induction, qui s'appelle aussi argument à *posteriori*, n'admet pas de doutes. De même que la preuve de circonstances est dans bien des cas la plus convaincante, l'argument par induction est souvent le plus péremptoire. Ainsi, A, fils de B, décédé, poursuit C, en sa qualité d'héritier légitime, en recouvrement d'une créance du défunt. C, plaide que la dette n'est pas due à la succession, et il ajoute que A n'est pas l'héritier de B. Le jugement omet de prononcer sur cette seconde défense, mais il adjuge contre C, les conclusions de la demande. N'est-il pas évident qu'en lui adjugeant la créance originairement due à B, ce jugement reconnait A comme étant aux droits de ce dernier, et le considère comme son héritier légitime ?

Pour nous rapprocher d'avantage du cas actuel et rendre la comparaison plus frappante, supposons que la cour de chancellerie aurait, sur les conclusions d'Andrew F. Mercer comme héritier légitime d'Andrew Mercer, déclaré mal fondée la demande en déshérence des deux gouvernements, et lui aurait accordé la succession sans adjuger nommément sur la question d'état, n'est-il pas de la même évidence qu'elle aurait par inférence résultant de l'adjudication au principal, reconnu sa légitimité.

En lui adjugeant les biens en déshérence, sans prononcer sur le moyen tiré du défaut de qualité de la province d'Ontario à cause de son prétendu manque de représentation de la couronne,

le conseil privé a donc reconnu la qualité légale de cette province ? Ces principes sont tellement familiers aux hommes de loi que je croirais oiseux de les rappeler, si quelques journaux n'avaient opposé le silence de ce tribunal à l'égard de la seconde question, à l'application faite par les autonomistes de son jugement à leur thèse. Ce reproche est sans fondement et insuffisant pour repousser l'induction que j'en ai tirée en disant qu'il prononce aussi favorablement sur la qualité des provinces, que s'il en avait fait l'objet d'un dispositif exprès.

Le caractère représentatif des provinces étant ainsi reconnu, établissons les conséquences qui s'imposent comme corollaires de cette reconnaissance, à la discussion des autres moyens du gouvernement fédéral,—non toutefois sans avoir, au préalable, rappellé l'exposé fait par les provinces de Québec et d'Ontario devant la cour suprême, de leur système d'interprétation de l'acte d'union, système que j'appellerai la théorie provinciale.

Cette théorie est la suivante :

1° En se constituant en confédération, les provinces n'ont pas entendu renoncer et de fait n'ont pas renoncé à leur autonomie ; cette autonomie, leurs droits, leurs pouvoirs et leurs prérogatives, elles les ont expressément conservés, pour ce qui est du ressort de leur gouvernement interne ; en formant entre elles une association fédérale sous les rapports politiques et législatifs, elles n'ont formé un gouvernement central que pour des fins interprovinciales et loin d'avoir créé les pouvoirs provinciaux, le gouvernement fédéral, auquel les provinces ont cédé une partie de leurs droits, de leurs propriétés et de leurs revenus a été formé de ces pouvoirs.

2° A l'époque de la confédération tous les pouvoirs législatifs et exécutifs, les attributions légales, les propriétés publiques et les revenus qui sont aujourd'hui l'apanage réciproque du gouvernement central et des provinces, appartenaient à ces dernières.

Le pacte fédéral n'a pas créé un seul pouvoir nouveau. La part qui appartient aujourd'hui au gouvernement fédéral a été retranchée de la juridiction des provinces

3° En particulier, les pouvoirs accordés par l'article 91 au parlement faisaient partie des attributions des provinces, en commun avec celles de l'article 92, qui sont restées dans leur domaine. On a fait deux parts de ce domaine. Ce qui a été attribué au parlement fédéral lui a été donné et ce qui a été laissé aux législatures des provinces, elles l'ont gardé.

4° La même règle s'applique à la distribution des propriétés qui appartenaient toutes aux provinces lors de la confédération, et dont le gouvernement fédéral n'a de part que celle qui lui a été spécialement attribuée.

5° L'autorité des lieutenants-gouverneurs dans les limites de leur ressort, a été placée sur un pied d'égalité avec l'autorité du gouverneur-général. Tous deux sont les représentants de la reine dans leur sphère respective ; les premiers dans la sphère provinciale et le second dans la sphère fédérale. Il est vrai que le lieutenant-gouverneur est nommé par le gouverneur-général, mais c'est au nom de la reine, comme son agent ou son représentant que ce dernier le nomme. C'est dans leurs actes officiels, la reine qu'ils représentent tous deux, et c'est en son nom qu'ils agissent.

6° Les rapports entre les provinces et le gouvernement impérial sont restés après l'union fédérale, ce qu'ils étaient avant. La reine fait partie de la législature de chaque province, par l'intermédiaire du lieutenant-gouverneur ; c'est au nom de la souveraine que les chambres se convoquent et se prorogent ; le seul changement opéré dans ces rapports consiste dans le désaveu des lois provinciales qui se fait par le gouverneur-général, mais encore comme représentant de Sa Majesté.

7° Le gouvernement exécutif provincial réside en la personne du

lieutenant-gouverneur, également comme représentant de la souveraine.

8° Il est de l'attribution des revenus faite au gouvernement fédéral comme de l'attribution des propriétés publiques ; on a partagé le trésor provincial, pour en faire un budget au gouvernement fédéral ; le résidu reste aux provinces. En un mot, dans la thèse des provinces, c'est l'idée de l'égalité des deux gouvernements qui domine, pendant que c'est l'idée de la subordination du gouvernement provincial envers le gouvernement central qui prévaut dans la thèse fédérale.

Prenant pour bâse de la discussion le principe que les lieutenants-gouverneurs sont les représentants du souverain, pour les fins provinciales, il s'agit maintenant de découvrir quelle des deux thèses, la thèse du gouvernement fédéral ou celle du gouvernement provincial, est établie par cette reconnaissance.

En quelle capacité les lieutenants-gouverneurs peuvent-ils représenter Sa Majesté, si ce n'est en sa qualité de souveraine constitutionnelle, en d'autres mots dans l'exercice de ses prérogatives royales. Le pouvoir exécutif en Angleterre réside en la personne du souverain qui est aussi la première branche du pouvoir législatif. Les attributions royales sont donc à la fois exécutives et législatives. Chacun de ces pouvoirs est un et indivisible. C'est le pouvoir exécutif entier que les souverains anglais exercent, comme c'est du pouvoir législatif dans son intégrité qu'ils font partie. Il font tous les actes de la puissance exécutive et prêtent leur concours à tous ceux de la puissance législative. Tout acte exécutif non fait par eux est nul, et aucun acte législatif n'est valable sans leur participation. Ces pouvoirs sont donc indivisibles et ne peuvent s'exercer par parties.

La nature de ces pouvoirs exercés dans les colonies est identiquement la même qu'en Angleterre. De fait ce sont les mêmes pouvoirs qui régissent la mère-patrie et ses dépendances soumises

à la même souveraineté. C'est le même souverain qui règne dans tout l'empire britannique, et c'est partout le même pouvoir qu'il exerce. Comment ce pouvoir indivisible à Londres et à Ottawa serait-il divisible à Ottawa, Québec, Toronto ou Halifax, ou plus divisible à Québec, Toronto et Halifax qu'à Ottawa.

Le souverain pourrait venir exercer en personne le pouvoir fédéral dans la Puissance et le pouvoir local dans les provinces comme il le fait à Londres, mais en raison de l'impossibilité physique de sa présence simultanée dans le royaume et dans les colonies, dans ces dernières il les exerce par ses représentants.

Il est en droit public et en droit privé, un principe également certain, qui est que, hormis limitation, les pouvoirs exercés par le représentant sont identiquement les mêmes que ceux du représenté. Ainsi l'acte d'union ne contenant pas de restrictions, les lieutenants-gouverneurs comme représentants du souverain, exercent, dans les limites de la juridiction provinciale, comme le gouverneur-général, dans les limites de la puissance fédérale, le pouvoir royal, un et indivisible, et sauf les modifications nécessairement imprimées à ce pouvoir par les rapports de dépendance naissant de la condition coloniale envers la métropole, ces deux fonctionnaires les exercent tous, et la possession de l'un de ces pouvoirs emporte la jouissance des autres.

Le pouvoir judiciaire qui est la troisième branche de la puissance publique pourrait-il être d'une autre nature que le pouvoir législatif et le pouvoir judiciaire ? A-t-on jamais vu un juge ne faisant pas tous les actes de sa juridiction ? Jugeant entre A et B et ne jugeant pas entre C et D, *in par. materi.* Prononçant sur une vente, sans pouvoir prononcer sur un échange. Exerçant la juridiction contentieuse et n'exerçant pas la juridiction gracieuse. Peut-on être juge par parties, par moitié, par tiers ou par quart. N'est-il pas vrai, au contraire, qu'on rend la justice en

entier ou qu'on ne la rend aucunement. On est tout juge, ou on ne l'est pas du tout.

D'un autre côté comment le souverain pourrait-il nommer un juge pour des actes isolés, Ce serait alors un arbitre et non un juge qu'il aurait nommé. Comme les autres pouvoirs, le pouvoir judiciaire est indivisible. Il l'est autant que les autres pouvoirs mais il ne l'est pas davantage. De fait toutes les branches du pouvoir, dont la division n'est que conventionnelle, sont sous ce rapport identiquement les mêmes et composent un seul tout.

Comme la juridiction, la souveraineté est indivisible et la tête couronnée qui en remplit les hautes fonctions doit essentiellement les remplir toutes ; si elle est revêtue de la faculté d'en remplir une, cette faculté s'applique également aux autres. Pas plus que la puissance judiciaire, la puissance royale ne se morcèle ; pas plus que juge, on ne peut-être roi par parties.

Ainsi donc de la même manière que l'acte d'union l'a fait en conférant *nommément* aux lieutenants-gouverneurs le pouvoir de convoquer l'assemblée législative sous le grand sceau de la province, *au nom de la reine* (Art 82) et à celui de Québec de remplir les vacances dans le conseil législatif par un même instrument et *au même nom*, le conseil privé en leur reconnaissant le droit d'exercer un acte émané de la prérogative royale, celui de réclamer les droits de deshérence *escheats*, leur a reconnu tous les autres.

Forcés dans leurs retranchements par ces articles de l'acte d'union qui reconnaissent en propres termes aux lieutenants-gouverneurs le pouvoir de représenter la reine ou ce qui revient au même, d'agir *en son nom* dans la convocation des législatures provinciales et dans la nomination des conseillers législatifs, les avocats du gouvernement fédéral ont cherché à les éluder par un sophisme, en disant que sans tirer à conséquence pour les autres, l'acte d'union ne contient qu'un mandat spécial pour ces deux objets.

La réfutation de ce paradoxe qui admet pourtant implicitement, que dans une certaine mesure, la reine fait partie des législatures provinciales, puisque les lieutenants-gouverneurs les convoquent et les prorogent *en son nom*, et qu'elle exerce, dans la province de Québec au moins, le pouvoir exécutif, puisque le lieutenant-gouverneur de cette province nomme, *au même nom*, les conseillers législatifs, trouvera sa place dans l'étude du caractère général de la confédération et de l'interprétation de la loi impériale qui l'a constituée.

La place qu'y tiendra la discussion de cette question sera proportionnée à l'importance de sa solution, puisque s'il est démontré que c'est à titre général et non à titre particulier, que les lieutenants-gouverneurs représentent la souveraine, la conséquence immédiate qui en découlera sera que la reine fait partie de la législature des provinces, que ces provinces sont des corps législatifs ou des parlements et non de grandes municipalités, encore moins des *quasi corporations* comme les fédéralistes le prétendent, et ainsi de suite disparaîtront l'une après l'autre, leurs prétentions hostiles au régime provincial. La clef de voûte croulant, entraînera la ruine de l'édifice entier.

Je dirai pourtant, avant de commencer cette étude, et dans une dernière allusion au jugement du conseil privé, que les partisans de l'absolutisme fédéral cherchent en vain à conclure du silence des lords du conseil sur la question de représentation du souverain par les lieutenants-gouverneurs, et de la participation de la reine aux législatures, qu'ils ont voulu la réserver, puisque cette réserve serait inconciliable avec un jugement reconnaissant cette double qualité à une demande, qui dans le cas contraire, n'aurait pas sa raison d'être.

D'ailleurs, en infirmant le jugement de la cour suprême, le conseil privé a confirmé celui du vice-chancelier et des quatre juges de la cour d'appel d'Ontario qui, en jugeant cette double

question en faveur des provinces avaient déclaré en termes exprès, que l'exercice des prérogatives royales entre dans les attributions des lieutenants-gouverneurs.

II

DISCUSSION DU CONFLIT DE POUVOIRS SOULEVÉ ENTRE LE GOUVERNEMENT FÉDÉRAL ET LES GOUVERNEMENTS PROVINCIAUX.

Les conséquences qui doivent résulter de la solution de ce conflit sont d'un grand intérêt pour la province de Québec. En effet, si les prétentions fédérales prévalent et si le le principe de l'infériorité des provinces et de la dépendance de leurs législatures envers le pouvoir fédéral est reconnu, en moins d'un demi siècle leur absorption sera consommée et le régime fédéral fera place à l'union législative si justement redoutée par notre province.

Pour bien comprendre la nature, l'étendue et la délimitation de la juridiction respective du parlement fédéral et des législatures locales, il faut cependant se faire une idée précise de la situation politique des provinces et de leurs pouvoirs législatifs à l'époque de la confédération.

Sous l'égide de l'Angleterre dont la puissance se faisait plutôt sentir pour les protéger que pour les gouverner, le Canada-Uni, la Nouvelle-Ecosse et le Nouveau-Brunswick, parties intégrantes de l'Empire Britannique, possédaient chacun une constitution indépendante et presque souveraine. Ces constitutions créées sur le modèle de la constitution britannique, leur abandonnaient le gouvernement de leurs affaires internes, le contrôle de leurs deniers publics, la jouissance de leurs propriétés et la disposition de leurs revenus, des revenus territoriaux même, échangés pour une liste civile. Dans la sphère de leurs pouvoirs sauvegardés par le gouvernement responsable, leurs législatures ou parlements provinciaux y fonctionnaient librement et leur action intérieure n'était soumise à la surveillance d'aucune puissance étrangère.

Ces porvinces dont chacune était revêtue de la somme de pouvoirs aujourd'hui possédés collectivement par le pouvoir fédéral et par les pouvoirs locaux, étaient donc en possession complète de leur autonomie civile, politique et législative, garantie par des traités et par des lois impériales. La constitution des provinces du Haut et du Bas Canada venait de l'acte constitutionnel de 1790 modifié pour le faire cadrer avec le régime nouveau, mais non abrogé par l'acte d'union de 1840.

C'est donc dans l'acte constitutionnel de 1790 qu'il faut chercher l'origine des pouvoirs de ces législatures en force à l'époque de la confédération. Ces pouvoirs embrassaient toute législation publique ou privée, nécessaire au bon gouvernement du pays.

Ainsi que nous l'avons dit, ils s'étendaient à toute la législation aujourd'hui divisée entre le parlement fédéral et les législatures locales.

Pas plus qu'à un particulier, un droit ni un pouvoir ne peuvent être enlevés à une nation que par une loi qui les révoque ou par un abandon volontaire. Or, se trouve-t-il dans les résolutions de la conférence des délégués des colonies tenue à Québec, ou dans la loi impériale elle-même, un seul mot qui abroge ou abandonne es pouvoirs des législatures ou même qui y déroge implicitement ?

L'article 28 des résolutions dit, au sujet du parlement fédéral : « Le parlement général aura le pouvoir de faire des lois pour la paix, le bien être et le bon gouvernement des provinces fédérées (sans toute-fois porter atteinte à la souveraineté de l'Angleterre) et en particulier sur les sujets suivants. »

L'article 43 des mêmes résolutions relatives aux législatures porte :

« Les legislatures locales auront le pouvoir de faire des lois sur les sujets suivants. Acte d'union fédérale, art. 91.— « Il sera loisible à la reine, de l'avis et du consentement du sénat et de la

chambre des communes de faire des lois pour la paix l'ordre et le bon gouvernement du Canada, ne tombant pas dans les catégories de sujets par le présent acte exclusivement assignés aux législatures des provinces. » Art. 92.—« Dans chaque province, la législature pourra exclusivement faire des lois relatives aux matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés. »

Les termes facultatifs « aura le pouvoir » qui se trouvent dans l'article 28 des résolutions, et les termes il sera loisible » dont se sert l'art, 91 de l'acte d'union, ne sont certainement pas privatifs et ne peuvent s'entendre dans leur sens abstrait, comme étant dérogatoires aux pouvoirs locaux.

Accordant au parlement fédéral un pouvoir de législation possédé par les provinces, la conclusion serait, en thèse générale, qu'ils attribuent ces pouvoirs au parlement concurrement avec les législatures. Il est vrai qu'au concret, les termes « l'autorité législative exclusive du parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumères, » ajoutés à la première partie de cet article 91, font voir que l'article a dans l'espèce, un sens limitatif, et qu'il exclut les provinces de la jouissance du pouvoir législatif sur ces sujets.

Mais quelle est la conséquence de cette exclusion, sinon qu'elle enlève ce pouvoir spécial à la législature locale pour en revêtir le parlement fédéral et que le reste des pouvoirs généraux est réservé aux provinces.

Les pouvoirs des provinces n'ont donc pas été révoqués par le pacte fédéral, devenu l'acte de l'Amérique Britannique du Nord ?

Cependant quoique ni le sens littéral, ni le sens implicite de l'acte d'union fédérale fondé sur les résolutions, n'emporte dérogation à ces pouvoirs, si les provinces auxquelles ces pouvoirs appartenaient, ont été elles-mêmes détruites comme corporations,

ou si les constitutions qui leur avaient conféré ces pouvoirs ont été depuis abrogées, pour faire place à d'autres provinces et à d'autres constitutions, il n'est pas douteux que l'extinction de la corporation a entraîné la dissolution de la constitution, ou que même sans extinction de la corporation, la révocation de la constitution a emporté de plein droit l'abrogation des pouvoirs. Ce sont ces deux questions qu'il convient d'examiner.

III

LES ANCIENNES PROVINCES ONT-ELLES CONSERVÉ LEUR IDENTITÉ CORPORATIVE SOUS LA CONFÉDÉRATION.

Il faut faire une distinction entre la ci-devant province du Canada et les autres provinces, comme celles de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick, qui sont entrées dans le pacte fédéral sous leur ancien nom corporatif.

Sous l'acte constitutionnel de 1790, le Haut et le Bas Canada formaient chacun une province séparément constituée sous les noms de Provinces du Haut et du Bas Canada. Réunies par l'acte d'union de 1841, elles n'en ont fait qu'une depuis sous le nom de Province du Canada.

Sous l'acte d'union de l'Amérique Britannique du Nord, elles ont de nouveau été désunies et ont fait deux provinces séparées, appelées la Province d'Ontario et la province de Québec ; mais sont-elles redevenues en réalité, ce que chacune d'elles était sous l'acte de 1790, quoique portant des noms différents? Cette différence de nom et de circonscription territoriale a-t-elle opéré un changement dans leur identité, et peut-on dire qu'elles sont devenues de nouvelles corporations ? Ne sont-elles pas plutôt restées ce qu'elles étaient sous l'acte d'union de 1840, ainsi qu'il est arrivé pour la Nouvelle-Ecosse et le Nouveau-Brunswick ?

La règle de droit « *Nil facit error nominis, cum de corpore constat,* » règle d'application universelle en matière légale, et qui veut que le nom ne fasse rien à la chose, quand il parait de son identité, me semble trancher la question.

La seule différence dans le résultat est, qu'au lieu d'entrer dans la confédération sous un seul nom et comme un seul membre de ce corps, les deux provinces y sont entrées sous deux noms différents et comme deux membres de l'association. Sauf les pouvoirs fédéraux, chacune d'elle est d'ailleurs revêtue des mêmes pouvoirs que les deux l'étaient auparavant et que les autres provinces confédérées le sont restées, ayant toutes une même constitution.

Je ne vois, ni dans les résolutions de la conférence ni dans l'acte fédéral une seule disposition qui puisse fournir un prétexte à la prétention, qu'en entrant dans la confédération, les provinces aient perdu leur ancienne identité pour en revêtir une nouvelle.

Le préambule de la loi qui dit : « considérant que les provinces du Canada, de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick ont exprimé le désir de contracter une union fédérale pour ne former qu'une seule et même Puissance (Dominion) sous la couronne du Royaume-Uni de la Grande Bretagne et d'Irlande, et avec une constitution reposant sur les mêmes principes que celle du Royaume-Uni,» et l'article 3 qui porte : « Il sera loisible à la reine, de l'avis du Très Honorable Conseil privé de Sa Majesté, de déclarer par proclamation qu'à compter du jour désigné—mais pas plus tard que six mois après la passation du présent acte, —les provinces du Canada, de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick ne formeront qu'une seule et même puissance sous le nom de Canada, et dès ce jour ces trois provinces ne formeront en conséquence, qu'une seule et même puissance sous ce nom, » repousse cette inférence.

L'article 5 qui porte : « Le Canada sera divisé en quatre provinces, Ontario, Québec, Nouvelle-Ecosse et Nouveau-Brunswick," rend la décision contraire absolue.

C'était donc identiquement les anciennes provinces qui se sont unies pour former un gouvernement nouveau, et sans perdre leur identité et sans cesser d'être des gouvernements distincts, se constituer en puissance fédérée. Ce n'est donc point de la Puissance que sont nées les provinces qui n'ont jamais cessé d'exister, mais ce sont les provinces qui ont créé la Puissance, et qui se sont transformées en un nouveau corps politique, sans cesser d'exister dans leur ancien état.

IV

ONT-ELLES ÉTÉ DOTÉES DE LEUR ANCIENNE CONSTITUTION SOUS LE NOUVEAU RÉGIME.

La constitution qui leur a été donnée par le pacte fédéral est-elle leur ancienne constitution modifiée pour cadrer avec le nouvel ordre de choses, ou est-ce une constitution nouvelle ?

Il s'agit d'abord de savoir quels étaient les caractères organiques de l'ancienne constitution. Bornons-nous ici à la constitution des provinces du Haut et Bas Canada, et à celle de la province du Canada. Ces constitutions étaient formées sur le modèle de la constitution britannique.

Le pouvoir exécutif résidait dans la personne du souverain, représenté par le gouverneur général ou un lieutenant-gouverneur et le pouvoir législatif dans une législature quelque fois appelée parlement provincial, composée de trois branches ; le gouverneur ou lieutenant-gouverneur représentant le souverain, le conseil législatif nommé par le gouverneur, et une assemblée législative ou chambre d'assemblée élue par le peuple, constituaient ces trois branches. Le parlement était convoqué par le gou-

verneur au nom du souverain, il était prorogé de même, et les lois étaient sanctionnées au même nom et par le même fonctionnaire. Voyons quelles sont, sur les mêmes sujets, les dispositions du pacte fédéral dans la constitution des provinces.

L'article 58 qui suit immédiatement la section X, ***Constitutions provinciales*, *Pouvoir exécutif***, fait résider le pouvoir exécutif et une branche du pouvoir législatif en la personne du lieutenant-gouverneur, dont il décrète la nomination en ces mots : « Il y aura pour chaque province un officier appelé le lieutenant-gouverneur, lequel sera nommé par le gouverneur-général en conseil sous le grand sceau du Canada. »

71, « Il y aura pour Québec une législature composée du lieutenant-gouverneur et de deux chambres appelées, le conseil législatif de Québec et l'assemblée législative de Québec. »

81. « Le lieutenant-gouverneur d'Ontario et de Québec, devra, de temps à autre, au nom de la reine, par instrument sous le grand sceau de la province, convoquer l'assemblée législative de la province. »

90. «Les dispositions suivantes du présent acte concernant le parlement du Canada, savoir : les dispositions relatives à la sanction des bills, au désaveu des actes et à la signification du bon plaisir, quant aux bills réservés, (c'est-à-dire les dispositions de l'article 55), s'étendront et s'appliqueront aux législatures des différentes provinces, tout comme si elles étaient ici décrétées et rendues expressément applicables aux provinces respectives, et à leurs législatures.»

55. « Lorsqu'un bill voté par les chambres du parlement sera présenté au gouverneur-général pour la sanction de la reine, le gouverneur-général devra déclarer à sa discrétion, mais sujet aux dispositions du présent acte et aux instructions de Sa Majesté, ou qu'il le sanctionne au nom de la reine, ou qu'il refuse cette sanc-

tion, ou qu'il réserve le bill pour la signification du bon plaisir de la reine. »

On objecte à l'analogie que les partisans des provinces trouvent entre ces pouvoirs exécutifs et législatifs conférés aux anciens gouverneurs et lieutenants-gouverneurs et aux anciennes provinces, que, sous le nouveau régime, le souverain n'exerce pas le pouvoir exécutif comme il le faisait sous l'ancien par l'intermédiaire du gouverneur qui le représentait, et par qui il était nommé directement ; que, sous ce nouveau régime, le lieutenant-gouverneur, au lieu d'être nommé par la reine, est nommé par le gouverneur-général, dont il est le représentant et non celui du souverain, et que ce lieutenant-gouverneur, au lieu d'être un fonctionnaire impérial, est un fonctionnaire fédéral.

En second lieu, que le souverain ne fait pas partie de la législature des provinces, parce que le lieutenant-gouverneur revêtu de pouvoirs secondaires comme il vient d'être dit, ne le représente pas comme première branche du pouvoir législatif.

La réponse à ces objections tient aux principes fondamentaux de la constitution anglaise, dont dépend la souveraineté impériale elle-même et l'existence constitutionnelle des colonies, qui sont : Que le pouvoir exécutif de la nation réside en la personne du souverain, comme premier magistrat de l'empire, et le pouvoir législatif dans le parlement composé du souverain lui-même et des deux autres branches de la nation, la chambre des lords et les communes. Que c'est du souverain et du parlement ainsi composé, que dérive la source, le principe, et la fin, « *fons principium et finis* » de tout pouvoir.

Suivant la doctrine constitutionnelle, ainsi que nous l'avons déjà dit, toute puissance législative et exécutive accordée par l'Angleterre à ses colonies, est une puissance déléguée, la puissance législative par le parlement dont le souverain est la première branche, et la puissance exécutive par le souverain seul, dont les gouverneurs coloniaux sont les représentants, tant dans le

gouvernement exécutif que dans les législatures. L'autorité des gouverneurs nommés par le souverain ne leur est en aucune façon personnelle. C'est au nom du souverain qu'ils l'exercent, en vertu d'une commission que l'on peut assimiler à ce qu'est en droit civil, un mandat ordinaire.

En droit politique comme en droit privé, c'est en l'absence d'une disposition particulière sur le sujet, au droit commun qu'il faut recourir pour règler les rapports entre les gouvernements et les gouvernés. Cette règle est reconnue en Angleterre où, par exemple, les publicistes tiennent pour doctrine que le droit héréditaire à la couronne est régi par la loi des successions ordinaires. C'est ainsi qu'à la mort d'Edouard VI, arrivée sans enfants, la couronne, à l'instar des grands fiefs est, à défaut d'héritiers mâles du feu roi Henri VIII, échue à ses deux filles, Mary et Elizabeth, mais la première a exclu la seconde, pour éviter la pluralité des souverains.

Appliquées aux attributions des lieutenants-gouverneurs, les règles du mandat, qui étant tirées du droit civil fondé sur la raison naturelle, sont communes à tous les peuples policés, et sont les mêmes en Angleterre qu'en Canada, nous donnent facilement raison de l'erreur ci-haut signalée des fédéralistes, qui enseignent que les lieutenants-gouverneurs nommés non directement par la couronne, mais par le gouverneur-général, ne représentent pas le souverain, mais sont les officiers du gouverneur-général et du gouvernement exécutif fédéral.

Un des principes fondamentaux en matière de mandat, est que les personnes commises par le mandataire, avec la permission ou par l'ordre du mandant pour exécuter le mandat, ne sont pas responsables envers le mandataire personnellement, mais le sont envers le mandant qu'ils représentent pour tous les effets du mandat.

Ici, le gouverneur-général nommé par le souverain en vertu de la loi fédérale, nomme le lieutenant-gouverneur. Mais peut-il

être douteux que, faisant cette nomination au nom de la reine, il la fasse pour elle, que le lieutenant-gouverneur ne soit pas son serviteur mais soit devenu, comme le gouverneur-général lui-même, un des fonctionnaires de Sa Majesté, et que, dans l'exercice des fonctions qui lui ont été conférées il la représente ?

On ne peut nier et on ne nie pas que, dans les cas spécialement prévus à cet effet, le lieutenant-gouverneur soit sujet au contrôle et soumis aux commandements du gouverneur-général. Ainsi étant sujet à révocation par le gouverneur-général, le lieutenant-gouverneur est tenu de se rendre à ses injonctions, chaque fois qu'il s'agit de l'exécution de ce pouvoir et de toute chose qui s'y rattache.

Mais peut-on soutenir qu'en dehors de ces cas, le lieutenant-gouverneur soit sous la dépendance du gouverneur-général, qu'il tombe dans la catégorie des fonctionnaires fédéraux, anciens et nouveaux, transférés des anciennes provinces au Canada en vertu de l'acticle 130, ou créés en vertu de l'article 131 qui confère au gouverneur-général en conseil le pouvoir de nommer les officiers qu'il croira nécessaires ou utiles à l'exécution du présent acte,» lesquels sont officiers du Canada et sont soumis aux ordres et aux commandements du gouverneur-général lui-même.

Non-seulement il n'y a rien dans la lettre de la loi qui justifie l'assertion que le lieutenant-gouverneur ne représente pas le souverain ou qu'il soit un officier subordonné au gouverneur-général, mais la nature des fonctions qu'il exerce en vertu de la loi fédérale et d'après le droit public et les usages constitutionnels, s'y oppose essentiellement.

Quelles sont ses fonctions ? Le pouvoir exécutif réside en sa personne par l'article 58. Il est assisté d'un conseil exécutif.

Art. 65. « Tous les pouvoirs, attributions et fonctions qui, par aucun acte du parlement de la Grande-Bretagne, ou du parlement

du royaume-uni de la Grande-Bretagne et de l'Irlande, de la législature du Haut Canada, du Bas Canada ou du Canada, avant ou lors de l'union, étaient conférés aux gouverneurs ou lieutenants-gouverneurs respectifs de ces provinces, pouvaient être par eux exercés, de l'avis ou de l'avis et du consentement des conseils exécutifs respectifs de ces provinces, ou avec la coopération de ces conseils ou d'aucun nombre de membres de ces conseils ou par ces gouverneurs ou lieutenants-gouverneurs individuellement, seront, en tant qu'ils pourront être exercés après l'union, relativement au gouvernement d'Ontario et de Québec respectivement, conférés au lieutenant-gouverneur d'Ontario et de Québec respectivement, et pourront être par lui exercés, de l'avis ou de l'avis et du consentement ou avec la coopération des conseils exécutifs ou d'aucun de leurs membres, ou par le lieutenant-gouverneur individuellement, selon le cas; mais ils pourront néanmoins (sauf ceux existant en vertu d'actes de la Grande-Bretagne et du parlement du royaume-uni de la Grande-Bretagne et d Irlande) être révoqués par les législatures respectives d'Ontario et de Québec. » (Textuel.)

Or, comme nous l'avons déjà vu par l'acte d'union de 1840 qui, sous ces rapports, était en force lors de la confédération et qui a confirmé les dispositions de l'acte constitutionnel de 1791, le gouverneur de la province du Canada :

1. Convoquait le parlement au nom de Sa Majesté (art. 4), comme il le fait encore sous l'article 81 de l'acte d'union fédérale.

2. Il le prorogeait au même nom (art. 80).

3. Au même nom de Sa Majesté il accordait ou refusait la sanction aux bills (art. 37.)

4. Et, trait fort remarquable, par l'article 58, il était décrété que l'exercice des fonctions du gouverneur serait sujet aux ordres de Sa Majesté ; disposition que ne répète pas l'acte de la confédération, mais qui est encore en force, en vertu de l'article 65 de

cette loi ci-haut textuellement cité. Si elle avait voulu subordonner l'exercice des fonctions du lieutenant-gouverneur au contrôle du gouverneur-général comme son fonctionnaire, n'aurait-elle pas modifié cette disposition de l'article 58 de l'acte d'union de 1840, pour l'appliquer au gouverneur-général, au lieu de la conserver simplement en force et de laisser l'exercice des fonctions des lieutenants-gouverneurs sujet aux instructions de Sa Majesté.

Il est également à noter que les pouvoirs du gouverneur créés par l'acte constitutionnel de 1790, non seulement ne sont pas abrogés, mais qu'ils sont, au contraire, repétés par l'acte d'union de 1840, et que, pour plus grande sûreté, cette dernière loi contient une disposition spéciale, à l'effet que les pouvoirs conférés aux gouverneurs par l'ancienne constitution sont prorogés par la nouvelle.

Continuons, cependant, l'énumération des pouvoirs du lieutenant-gouverneur sous la constitution fédérale.

Il forme, comme nous l'avons déjà vu, la première branche de la législature (art, 71).

Il nomme par instrument, sous le grand sceau de Québec, les conseillers législatifs, *au nom de la reine*, et non du gouverneur-général (disposition renouvelée des constitutions précédentes de 1791 et 1840.)

Survenant une vacance dans le conseil législatif de Québec, par démission ou autre, le lieutenant-gouverneur, *au nom de Sa Majesté*, la remplit par sommation d'un nouveau conseiller législatif (75),

Il nomme l'orateur du conseil législatif de Québec (76). Il n'est pas ici répété que c'est au nom de Sa Majesté, mais cette omission n'est-elle pas faite pour éviter un pléonasme ?

Il fixe le temps des élections et fait émettre les brefs (Art. 84 et 89).

Nulle appropriation du revenu public et nulle imposition ne peuvent être faites par la législature, sans avoir été au préalable recommandées par le lieutenant-gouverneur (Art. 54 et 90).

V.

NATURE DES FONCTIONS DES LIEUTENANTS-GOUVERNEURS.

Ces fonctions ne sont-elles pas des fonctions royales que le souverain ang'ais, comme premier magistrat exécutif de la nation et comme première branche du parlement, exerce seul en Angleterre, et que nul autre que son représentant ne peut exercer dans les colonies ? Ces fonctions, dont les lieutenants-gouverneurs sont revêtus par les actes constitutionnels confirmés par le pacte fédéral et cette dernière loi elle-même sont nombreuses, comme nous venons de le voir ; mais ne comprissent-elles que deux des pouvoirs explicitement accordés par l'acte d'union fédérale, la nomination des conseillers législatifs au nom de la reine (article 72) et la convocation de la législature au même nom, (article 82) que cette double attribution rendrait hors de doute, la démonstration qu'ils sont les mandataires du souverain et non celui du gouverneur-général. En effet, ils agissent directement au nom de la reine dans l'exercice de ces deux pouvoirs, et non en celui du gouverneur-général ; pas plus qu'aucune autre nomination provinciale, le choix des conseillers n'appartient au gouverneur-général ; et à la reine seule appartient le pouvoir de convoquer toute législature, dans l'empire, depuis le parlement impérial jusqu'au corps législatif de la plus humble colonie, puisque cette convocation est un attribut du pouvoir exécutif, du seul ressort du souverain qui dans les colonies, l'exerce par ses gouverneurs.

Je viens de faire voir que ce pouvoir n'est accordé au gouverneur-général, que dans la sphère fédérale et aucunement

dans le cercle des attributs provinciaux, et que les lieutenants-gouverneurs ne peuvent être sous ce rapport ses mandataires.

Au nom de qui ces derniers agissent-ils donc, dans l'exercice de ce pouvoir ? Si ce n'est pas au nom d'autrui, *in nomine alterius*, c'est-à-dire du souverain, c'est en leur nom propre qu'ils le font, et l'acte d'union fédérale, de représentants de la souveraineté qu'ils étaient, en a fait des cessionnaires personnels de son autorité ! En sanctionnant cet acte, la reine s'est dépouillée à leur profit, de ses prérogatives; elle a abdiqué son pouvoir exécutif en leur faveur, et en a fait chacun dans leur province, autant de souverains.

Or, supposant par impossible, qu'on voulut accueillir, même pour la combattre, une hypothèse aussi invraisemblable, cette abdication d'une partie, d'une parcelle même de l'autorité royale, faite par le parlement, serait une aliénation de la souveraineté impériale, équivaudrait à une reconnaissance de l'indépendance et à une émancipation de la colonie au profit de laquelle elle serait faite.

Car, encore une fois, la souveraineté est chose une et indivisible, et l'on ne peut en démembrer un seul attribut sans anéantir la puissance toute entière. Ainsi la délégation personnelle du pouvoir exécutif aux lieutenants-gouverneurs, si elle a été valable, emporte la rupture du lien colonial et l'indépendance des provinces, et par contre coup, le reste de l'acte d'union fénérale est devenu sans valeur, comme législation *ultra vires* sur un pays étranger ; chose archi-absurde ! et les articles de l'acte impérial déléguant l'exercice du pouvoir exécutif aux provinces, seraient restés sans vigueur !

Cependant, si les lieutenants-gouverneurs ne sont pas les premiers magitrats exécutifs des provinces comme mandataires du souverain, une de ces conséquences est rigoureusement vraie. Mais comme ni l'une ni l'autre ne le saurait être, il s'en suit

que la proposition déjà assez anormale par elle-même, que dans l'exercice du pouvoir exécutif, les lieutenant-gouverneurs ne sont pas les représentants de la reine, l'est bien davantage dans ses conséquences, et que sa fausseté ne peut être l'objet du plus léger doute,

Ce qui vient d'être dit de la fausseté de cette proposition, s'applique avec autant sinon plus de force, à l'assertion que la reine ne fait pas, à l'instar du parlement fédéral, partie des législatures provinciales, parce que l'acte d'union fédérale (article 17) dit « qu'il y aura, pour le Canada, un parlement qui sera composé de la reine, d'une chambre haute, appelée le sénat, et de la chambre des communes, » et que l'article 71 se contente d'énoncer « qu'il y aura pour Québec une législature composée du lieutenant-gouverneur, et de deux chambres appelées le conseil législatif de Québec, et l'assemblée législative de Québec. »

De la différence dans le contexte de ces deux articles et de l'absence de mention faite en l'article 71, que la législature est composée de la reine, à laquelle le lieutenant-gouverneur est substitué, on conclut que l'autorité législative des provinces n'est pas l'autorité royale, que les législatures provinciales ne sont pas des corps législatifs reconnus en cette qualité, que les provinces ne sont, comparées au parlement fédéral, que de grandes municipalités et leurs législatures de simples conseils municipaux. Par forme de démonstration on ajoute pour argument final, raison magistrale irrésistible et absolue, que ces législatures ne sont pas, comme la législature fédérale, des parlements !

Si, par l'entremise des lieutenants-gouverneurs de chaque province, la reine n'est pas une branche de la législature avec la chambre d'assemblée pour Ontario, et avec la chambre d'assemblée et le conseil législatif pour Québec, comment cette législature est-elle composée ? Elle ne l'est certainement pas du gouverneur-général dont les pouvoirs sont limités au parlement fédéral. Le serait-elle des deux chambres seules, dont les lois

sanctionnées par le gouvernement-général, non pour la reine mais en son nom personnel, resteraient étrangères à l'autorité royale ?

A coup sûr cette assertion plus qu'étrange ne saurait être accueillie et il serait puéril de la discuter. Elle serait d'ailleurs contraire au texte de l'article 71, qui dit que la législature est composée du lieutenant-gouverneur et des deux chambres. Or, la même absurdité qui s'attache à l'idée, que le lieutenant gouverneur exerce le pouvoir exécutif en sa qualité personnelle, ou comme représentant de la province, s'applique à la proposition, qu'il intervient en son nom propre ou comme mandataire du peuple, déjà représenté par la chambre d'assemblée, et non comme représentant du pouvoir royal et mandataire du souverain.

Nous pourrions ici répéter ce que nous avons dit plus haut, de la délégation faite par la reine, aux lieutenants-gouverneurs du pouvoir exécutif et de l'abdication de souveraineté que comporterait cette délégation de pouvoirs à ces fonctionnaires, en leurs noms personnels, ou à titre de représentants des provinces, pour l'appliquer au pouvoir législatif, ce qui pourrait se faire avec plus d'autorité encore ; car, suivant les principes reconnues en législation, le pouvoir législatif, considéré par les publicistes, comme un pouvoir primordial, prime le pouvoir exécutif qu'il renferme et qui est né de lui ; mais ce serait une redite inutile à laquelle le raisonnement suppléera facilement.

N'est-il pas évident, pour l'esprit le moins attentif, que sous le rapport législatif comme sous le rapport exécutif, les prérogatives royales qui, en Angleterre, ne sont pas l'apanage personnel du souverain, mais qui sont la propriété du peuple, et que le roi détient en fiducie, (*in trust*) pour les exercer dans l'intérêt de la nation britannique, sont également exercées dans les provinces par le roi, pas plus cependant, à son profit personnel que dans la mère patrie, mais pour le peuple des provinces, par rapport auquel ces prérogatives n'ont point perdu leur caractère fiduciaire, et que ne pouvant le faire lui-même, il en a délégué l'exercice aux lieutenants-gouverneurs qui sont ses mandataires.

N'est-il pas également clair que si l'acte d'union fédérale ne répète pas à l'endroit des deux provinces la disposition que contient l'article 9 « qu'à la reine continueront d'être et sont par le présent attribués le gouvernoment et le pouvoir exécutif du Canada,» dont les fédéralistes veulent limiter l'application au gouvernement fédéral et ne dit pas à l'article 71, que comme le parlement, la législature sera composée de la reine, cette omission n'est pas due à l'intention de soustraire l'exercice de ces pouvoirs à l'autorité de la couronne, ni de priver les provinces du bénéfice des prérogatives royales, mais au désir d'éviter la monotonie dans la rédaction de la loi et à la crainte du pléonasme. Venons maintenant à l'objection que les législatures ne sont pas des parlements.

VI

ATTRIBUTIONS DES LÉGISLATURES.

Dans une discussion de cette gravité où s'agite la condition législative des provinces, il est étrange, il faut bien l'avouer, d'avoir à discuter une question aussi frivole que celle que soulève cette objection — Les législatures sont-elles des parlements? Sans doute, que dans l'acception grammaticale du mot, elles le sont, puisqu'un parlement est un « lieu où l'on parle, ou un pourparler, un colloque ou une conférence de plusieurs personnes assemblées pour délibérer de leurs affaires communes ; » mais dans son sens juridique, les législatures ne sont des parlements que dans les pays qui se servent de ce mot pour les désigner, et ne le sont pas dans les pays qui les désignent autrement, c'est-à-dire que le mot n'a de valeur que celle que lui donnent les différents pays, et qu'il n'a point d'acception déterminée pour signifier les pouvoirs propres à une ou plusieurs assemblées législatives.

Ainsi en Italie, en Saxe, dans le duché de Bade, en Suède, en Roumanie, en Angleterre, et dans plusieurs de ses colonies, dans

les Galles du Sud (Southwales), à Queen's Land, dans l'Australie du Sud, Tasmania et Victoria, les législatures portent le nom de parlement ; en Autriche, le corps législatif s'appelle Reischsrath, Rigsdag en Danemarck, Reichrath en Allemagne, en Hongrie et en Wurtemberg, Corps législatif en France, Boulé en Grèce, Cortès en Espagne et en Portugal, Congrès aux Etats-Unis et dans plusieurs pays de l'Amérique du Sud. le Brésil, le Pérou, Honduras, etc. Dans les premiers pays qui viennent d'être cités si l'on demande : La législature est-elle un parlement ? La réponse sera affirmative, et négative dans les autres.

Que l'on demande si dans les anciennes provinces qui forment aujourd'hui la confédération canadienne, les législatures, celles du Haut et du Bas Canada, par exemple, étaient des parlements !

La réponse sera affirmative, car il n'est pas douteux que les législatures provinciales s'appelaient indifféremment parlements ou législatures.

On y tenait qu'elles étaient, *mutatis mutandis*, revêtues des mêmes pouvoirs que le parlement britannique, et depuis ou avant l'acte d'union de 1840, qui confère à l'assémblée législative le droit absolu d'élire son orateur, quand ce dernier réclamait du gouverneur ou du lieutenant-gouverneur, la confirmation de son élection, il réclamait les priviléges parlementaires tels qu'ils sont connus dans le parlement anglais.

Le 15 octobre 1792, le gouverneur Simcoe, en prorogeant la première session de la législature du Haut Canada, parlant de la nouvelle constitution, disait : « This province is singurlarly blessed not with a mutilated constitution, but with a constitution which has stood the test of experience and is the very image and transcript of that of Great Britain. »

Le nom de parlement a été donné aux législaturesdes anciennes provinces, dans une foule de documents officiels, parlementaires ou législatifs, même dans des actes du parlement britannique. Ce-

mot parlement, comme synonyme de législature, était si familier sous l'ancien régime, que les résolutions de la conférence de Québec se servent des deux mots pour désigner les corps législatifs de la confédération.

« Il y aura pour toutes les provinces fédérées, une législature ou parlement général composé d'un conseil législatif, (le mot sénat pour désigner la chambre haute, n'était venue, à personne encore) et d'une chambre des communes, » dit la sixième de ces résolutions. La quarante-unième dit : « Les gouvernements et les parlements des diverses provinces seront constitués en la manière dont leurs législatures actuelles jugeront à propos de les établir. » Ce n'est que depuis qu'un ministre de la justice a appelé l'attention du gouvernement de Québec sur l'emploi impropre, suivant lui, du terme " d'électeurs parlementaires " usité dans un statut provincial, que la question a été soulevée par d'autres, non plus comme question technique de phraséologie, mais comme question de fond, pour créer une distinction défavorable aux provinces, entre leur compétence législative et celle du gouvernement fédéral.

A première vue on serait porté à croire, qu'il faut une disposition malveillante, pour s'accrocher ainsi à un mot impropre peut-être, à fin d'en tirer une conclusion aussi grave que celle qu'on veut faire valoir contre les provinces, et pour prouver leur infériorité vis-à-vis du pouvoir fédéral. Ce n'est pourtant pas ainsi que les fédéralistes l'envisagent.

Leur raisonnement, quelque bizarre qu'en soit la forme est au fond, que l'acte d'union ayant appelé la législature fédérale du nom de parlement, et donné la faculté à ce dernier, (art. 18) de définir ses privilèges, autorités et pouvoirs, pourvu qu'ils n'excèdassent pas ceux de la chambre des communes, ayant appelé les corps législatifs provinciaux du simple

nom de législatures et n'ayant pas conféré à ces dernières la même faculté de définir leurs privilèges, le parlement impérial a par là, mis sous le rapport législatif les provinces dans un état d'infériorité à l'égard du parlement fédéral.

La réponse au premier chef est facile. Nous avons vu que le nom donné aux corps législatifs ne fait rien aux pouvoirs dont ils sont revêtus, et n'en mesure en rien l'étendue.

Quant au second chef, il est possible que les législatures locales aient reçu moins de pouvoirs que le parlement fédéral, en ce qu'elles ne possèderaient pas tous les priviléges que l'usage a conférés au parlement britannique, et que ce dernier a attribués au parlement fédéral.

Mais ces pouvoirs qu'ont exercés les anciennes législatures et qu'on leur a vainement contestés sous l'ancien régime, en quoi consistent-ils après tout, si ce n'est dans l'exemption d'arrestation des députés, en allant de leur résidence au Parlement, ou à leur retour, et dans le pouvoir d'emprisonnement contre les infracteurs de leurs privilèges ?

Il n'entre pas dans le cadre de ce travail, de combattre l'avancé que les législatures ne possèdent point sous ce double rapport, les mêmes pouvoirs que le parlement fédéral en soutenant, que de droit commun, le pouvoir d'emprisonnement contre les contempteurs de leur autorité leur appartient, et qu'elles pourraient faire une loi pour décréter l'exemption de l'emprisonnement en faveur de leurs membres se rendant à la session ou en revenant, car de ce qu'elles ne possèderaient pas ces deux pouvoirs à l'égal du parlement fédéral, quel préjudice pourrait en recevoir leur autorité dans la sphère reconnue de leurs attributions, et quelle supériorité pourrait réclamer ce dernier corps en raison de cette inégalité ?

D'ailleurs, ces pouvoirs s'il les possède à l'exclusion des

provinces, ce n'est pas parce qu'il s'appelle *parlement*, mais parce qu'ils lui ont été attribués par une constitution impériale, il les possèderait également s'il s'appelait diète ou congrès. Encore une fois, le nom ne fait rien à la chose et n'est qu'un accident sans importance.

Hâtons-nous donc de conclure, que si l'acte constitutionnel appelle parlement la législature fédérale, et simplement législature le corps législatif des provinces, cette différence d'appellation vient du désir d'éviter la répétition du même mot et la confusion qui pourrait en résulter ?

Au surplus, sous le double rapport de la forme et du fond, cette différence de nom et cette inégalité de pouvoirs, ne peuvent créer sur les autres points, une subordination de la part des provinces envers le pouvoir fédéral.

Les fédéralistes continuent leur thèse et disent ; « l'infériorité des provinces et leur dépendance du gouvernement fédéral se révèlent davantage par le droit de *veto* ou de désaveu que le gouverneur-général exerce sur les lois locales. Il est vrai que le lieutenant-gouverneur sanctionne les lois provinciales, mais c'est aux termes de l'article 90, au nom du gouverneur-général qu'il le fait, et quant à cette sanction, au désaveu de ces lois et à la signification du bon plaisir par rapport aux bills réservés, le lieutenant-gouverneur est vis-à-vis du gouverneur-général dans la même position que ce dernier vis-à-vis de la reine. »

Considérons ce moyen qui est plus spécieux que solide, pour en faire voir l'inefficacité comme preuve de la dependance légis latures à l'égard du gouvernement fédéral.

Le droit de souveraineté peut seul créer un pouvoir absolu de législation en faveur du peuple dépendant. Sous ce rapport, le Canada et les provinces, composant une seule nation soumise au même pouvoir impérial, ne peuvent être mutuellement placés

dans des relations de souveraineté et de dépendance. Conséquemment il ne peut y avoir de subordination législative des unes envers l'autre.

La dépendance législative d'un pays envers un autre, fruit de la suprématie politique, comporte essentiellement, en faveur du pays souverain, non-seulement le pouvoir absolu de légiférer pour le pays soumis, mais encore celui d'abroger les lois de sa législature. C'est ainsi que, sous la garantie morale des traités et la réserve de leurs franchises, le parlement anglais pourrait à la rigueur exercer sa suprématie législative sur les colonies dont le pouvoir législatif lui est subordonné. Peut-on dire que le parlement fédéral possède l'un ou l'autre de ces pouvoirs vis-à-vis des provinces ?

Cette subordination, on veut la trouver dans le *veto* que possède le gouverneur-général sur les lois provinciales. C'est là une erreur évidente causée par l'oubli des principes fondamentaux reçue en matière de législation.

Le contrôle que l'Angleterre possède en théorie sur ses colonies, et qu'elle exercerait en légiférant pour elles ou en abrogeant leur législation, est un attribut du pouvoir législatif, c'est-à-dire du parlement, pendant que le *veto* ou désaveu de leurs lois est un acte du pouvoir exécutif, c'est-à-dire du souverain agissant de l'avis de son conseil et sous sa responsabilité, et il en est ainsi du désaveu fait par le gouverneur-général des lois provinciales.

Ce désaveu qui n'est qu'une prohibition d'exécuter une loi coloniale qui est de nature à empiéter sur les prérogatives impériales ou à créer un conflit fâcheux entre les droits de l'empire et ceux des colonies, a toujours été et est encore considéré en Angleterre, non comme l'action de la puissance législative, mais bien comme celle du pouvoir exécutif ainsi qu'il vient d'être dit.

Pour le même motif d'éviter l'empiètement des législations locales sur les intérêts impériaux et sur la législation fédérale, des

conflits entre les deux législations, et pour fa ciliter cette double surveillance, mieux exercée sur les lieux qu'en Angleterre, l'acte d'union fédérale a placé ce pouvoir de désaveu entre les mains du gouverneur-général; mais ce n'est pas comme branche du parlement fédéral et comme exerçant le pouvoir législatif qu'il le possède. C'est à titre de représentant du pouvoir exécutif de la confédération et, dans l'exercice de ce pouvoir, il agit de l'avis de son conseil, qui est responsable de cet avis comme de tous les autres. Si ce n'est pas comme branche du parlement et en qualité de représentant du pouvoir législatif, que ce fonctionnaire désavoue les lois provinciales, ce désaveu ne crée pas en sa personne une suprématie sur la législation provinciale.

Un trait remarquable du désaveu fait par le gouverneur-généra- et qui prouve que ce n'est pas en son nom, mais au nom de la reine qu'il l'exerce, est que les lois fédérales qu'il a sanctionnées sont elles mêmes sujettes au désaveu royal.

Le gouverneur-général sanctionne les lois fédérales au nom de la reine qui les désavoue à son bon plaisir, ainsi que la chose se pratiquait sous l'ancien régime provincial, où le gouverneur ou le lieutenant-gouverneur, au même nom de la reine, sanctionnait ou réservait les anciennes lois provinciales. Les rapports des provinces avec le souverain avaient alors lieu par l'intermédiaire de leurs gouverneurs. Par l'acte d'union, un second gouvernement, le gouvernement fédéral, est venu se placer entre les provinces et le souverain. Le gouverneur-général est le chef de ce nouveau gouvernement. Comme ces provinces étaient devenues nombreuses et que les rapports directs entre le gouvernement impérial et elles eussent causé de l'embarras, l'acte d'union a trouvé plus simple de les confier à un intermédiaire qui a été le gouverneur-général.

Ce fut à ce fonctionnaire du gouvernement impérial, que fut délégué le choix des gouverneurs provinciaux et le désaveu des

lois locales, de même que la sanction et la réserve des lois fédérales lui avaient été confiées.

Cette dernière sanction, c'est au nom de Sa Majesté qu'il la donne, pourrait-il agir autrement quand il désavoue ou ratifie les lois provinciales sanctionnées ou réservées par le lieutenant-gouverneur. D'un autre côté, c'est au nom du gouverneur-général que le lieutenant-gouverneur donne cette même sanction aux lois provinciales, ou c'est à son bon plaisir qu'il la réserve, mais saurait-il être douteux qu'il s'agit ici encore de sa capacité officielle de représentant de Sa Majesté, à qui appartient tout pouvoir de sanction et de désaveu sur la législature de ses colonies ?

Ce qui complète la démonstration de l'agence officielle du gouverneur-général quand il désavoue les lois provinciales, c'est que c'est de l'avis de son cabinet qu'il agit en ce cas, et que ce cabinet est responsable envers les provinces représentées dans le partement fédéral par leur députés, de l'avis qu'il donne ici comme il est responsable de tous les autres actes officiels du gouverneur-général.

Nulle inférence tirée de l'acte d'union fédérale, ne repousse donc l'assertion que les provinces confédérées sont identiquement les anciennes provinces de Québec et d'Ontario, divisées en deux comme elles l'étaient avant l'acte d'union de 1840, par l'acte constitutionnel de 1791.

Je vais maintenant prouver que l'acte d'union lui-même établit en termes exprès cette proposition.

Le préambule dit : « Considérant que les *provinces du Canada, de la Nouvlle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick* ont exprimé le désir de contracter une union fédérale, pour ne former qu'une seule et même Puissance. »

Art. 3. « Il sera loisible à la reine de déclarer que, les *provinces du Canada, de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick* ne formeront qu'une même puissance sous le nom de Canada. »

Art. 5. « Le Canada sera formé des quatre provinces dénommées : Ontario, Québec, Nouvelle-Écosse et Nouveau-Brunswick. »

Et l'acte continue à parler ainsi des provinces, dont il reconnait l'existence comme anciennes provinces, sans dire un mot de la création de provinces nouvelles.

Nous venons de voir que malgré ce qu'en disent les fédéralistes, les législatures sont composées de la reine représentée par le lieutenant gouverneur, et pour Québec, du conseil législatif et de l'assemblée législative, que le pouvior exécutif réside dans la personne du lieutenant-gouverneur en qualité de représentant de la couronne, et que nonobstant le désaveu des bills de la législature par le gouverneur-général et la nomination et la révocation des lieutenants-gouverneurs par ce fonctionnaire, l'organisation des pouvoirs est l'ancienne organisation provinciale. Cette organisation des pouvoirs serait seule suffisante, pour démontrer que la constitution des provinces est restée intégralement la même, mais l'acte constitutionnel va plus loin et complète cette démonstration en déclarant (art. 88) que « la constitution de chacune des provinces de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Bruswick continuera d'être celle en existence lors de l'union. »

Si l'intention de cet acte n'eut pas été de conserver aux provinces leurs anciennes constitutions, pourquoi cette disposition particulière aux provinces de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick, qui se trouvaient dans la même condition qu'Ontario et Québec ?

Si ces deux dernières provinces n'ont pas été comprises dans cette disposition, c'est qu'étant divisées sous la confédération, la constitution faite pour elles quand elles étaient unies, ne pouvait pas cadrer avec le régime fédéral. Aussi l'acte d'union ne contient-il de dispositions relatives à la constitution de ces provinces, qu'à cause de cette désunion et de l'inégalité de leur représentation provinciale.

Le troisième paragraphe du préambule de l'acte d'union fédérale qui dit : « qu'il est opportun non seulement de décréter la constitution du pouvoir législatif de la Puissance, mais aussi de définir la nature de son gouvernement exécutif, « et qui n'étend pas cette disposition aux provinces, corrobore cette assertion.

Il fut arrêté, à la conférence de Québec, (art. 41) que « les gouvernements et les parlements des diverses provinces seraient constitués en la manière que leurs législatures actuelles jugeraient respectivement à propos de les établir. » Le 3 février 1865, à l'ouverture des débats dans la chambre d'assemblée de la province du Canada, sur les résolutions de la conférence, le procureur général MacDonald annonça que le gouvernement se proposait de mettre devant la chambre, après l'adoption du projet de confédération, une mesure pour l'organisation des gouvernements locaux, et dans toute la discussion, il fut question de cette action future de la législature.

Ce projet ne fut pas réalisé, mais la résolution ci-haut citée fut adoptée par la chambre.

Quelqu'ait été le motif de cette omission, il n'en est pas moins vrai, que l'intention bien exprimée de la législature unie du Haut et du Bas Canada a été de former elle-même la constitution des provinces d'Ontario et de Québec et qu'il est de la plus grande improbabilité que le parlement impérial, qui a considéré les résolutions de la convention ratifiées par les législatures, comme un pacte fait entre les provinces et sur lequel devait être basé le nouveau régime, pacte qu'il a respecté sur tous les autres points, aurait voulu déroger à celui-là, c'est-à-dire s'arroger le pouvoir de faire une constitution nouvelle pour les provinces.

Cependant comme les législatures anciennes et notamment celle de la province du Canada, n'avaient pas donné suite à la résolution de la conférence qui leur laissait le soin de rédiger leur constitution provinciale sous l'union, le parlement impérial ne crut pouvoir mieux faire, pour respecter le pacte fédéral, que de con-

tinuer aux provinces l'usage de leurs anciennes constitutions, avec pouvoir de les amender, pouvoir qui était dans le projet de la conférence et que l'article 91 de l'acte d'union a renouvelé.

J'ai dit plus haut que les pouvoirs des provinces ne pouvaient leur avoir été enlevés que par la constitution ou par l'abandon qu'elles en auraient fait, car c'est un des points de la doctrine hostile aux pouvoirs locaux, qu'en entrant dans la confédération, les provinces ont fait remise au gouvernement impérial de tous les pouvoirs de même que des propriétés qu'elles possédaient auparavant, pour en faire une distribution nouvelle entre le gouvernement fédéral et elles.

Cette doctrine qui révèle l'imagination de ses inventeurs, ne montre pas à un égal degré la solidité de leur raisonnement, car non-seulement on ne trouve pas un mot dans le projet de la conférence, la discussion parlementaire ou l'acte d'union qui puisse faire conjecturer cette renonciation volontaire des provinces à leur autonomie, mais cette supposition est encore contraire à tousles faits politiques, qui ont précédé, accompagné et suivi la confédération ; elle pèche contre la vraisemblance, et, il faut bien le dire, elle répugne au sens commun.

Pourquoi voudrait-on que la province de Québec, par exemple, aurait, en un jour néfaste, abandonné de gaieté de cœur, ses droits les plus sacrés, garantis par des traités et conservés par des luttes séculaires, sacrifié sa langue, ses institutions et ses lois, pour entrer dans une union insensée, qui, contractée à ces conditions, aurait été la cause de son anéantissement national et politique ? Et pourquoi les autres provinces, plus que celle de Québec, auraient-elles renoncé à leur existence nationale et consommé ce suicide politique ?

Ce principe que les provinces ont conservé leurs anciens pouvoirs quand elles sont entrées dans la confédération et ont continué à être gouvernées par leurs anciennes constitutions,

a été juridiquement consacré par la cour d'appel, dans l'affaire des *Tanneries.* (1) Du moins la majorité du tribunal s'est prononcée en ce sens. Citons les opinions du juge-en-chef Dorion et du juge Sandborn.

Dorion, C. J. « We know that by the confederation act the législature of the several provinces are not merely ordinary corporations in the ordinary sense of the world. They are, no doubt, corporations in one sense, who derive their authority from superior authorities to which they are bound, but not in that limited sense in which we usually take the word corporation. There is no difference between the powers of the local and Dominion legislatures within their own spheres. That is the powers of the local legislature within its own sphere arecoextensive with the powers of the Dominion government within its own sphere. The one is not inferior to the other. I find that the powers of the old legislature of Canada is extended to the local legislatures of the different provinees. We have a government modeled on the British constitution. We have responsible government in all the provinces, and these powers are not introduced by legislators, but in conformity with usage. It is founded on the consent and recognition of those principles which guide the British constitution. I do not read that the intention of the new constitution was to begin an entirely new form of government, or to deprive the leglslature of any of the powers which existed before, but to effect a division of them, some of them are given to the local legislatures, but I find none of them curtailed. »

« In substituting the new legislation to the old, the new legislature has, in all those things, which are special to the province of Qnébec, all the rights of the old legislature, and they must continue

---

(1) Cette affaire qui a eu lieu en 1864 et qui dans le temps, a créé une grande sensation, est trop bien connue pour qu'il soit nécessaire de la désigner plus amplement.

to remain in the province of Quebec, as they existed under the old coustitution. »

Sandborn J. « The British North American Act of 1867 was enacted in response to the petition of the provinces of Canada, Nova-Scotia and New-Brunswick, as stated in the preamble of the act, to be federally united into one Dominion under the crown of the United Kingdom of Great Britain and Ireland, with a constitution similar in principle to that of the United-Kingdom.

The powers of legislation and representative government upon the principle of the British Constitution, or, as it has commonly been called, responsible government, were not new to Canada. They had been conceded to Canada and exercised in their largest sense from the time of the Union act of 1840, and in a somewhat more restricted sense from the Act of 1791 to 1840. The late province of Lower-Canada was constituted a separate province by act of 1791, with a governor, a legislative council and a legislative assembly, and it has never lost its identity. It had a separate body of laws, both as respects statute and common law, in civil matters no powers that had been conceded were intended to be taken away by the British-North-America Act of 1867, and none, in fact, were taken away, as it is not the wont of the British government to withdraw constitutional franchises once conceded.

» This act, according to my understanding of it, distributed powers already existing to be exercised within their prescribed limits, to different legislatures, contituting one central legislature and several subordinate ones, all upon the same model, without destroying the autonomy of the provinces, or breaking the continuity of the respective provinces, in a certain sense, the powers of the federal parliament were derived from the provinces, subject, of course, to the whole being a colonial dependency of the British Crown

« The provinces of Quebec and Ontario are by the sixth section of the act, declared to be the same that formerly comprised Upper and Lower-Canada. This recognizes their previous existence prior to the Union act of 1840. All through the act these provinces are recognized as having a previons existence and constitutional history upon which the new fabric is based. Their laws remain unchanged and the constitution is preserved. The offices are the same in name and duties, except as to the office of lieutenant-governor, who is placed in the same relation to the province of Quebec, that the Governor-general sustained to the late province of Canada.

« I think it would be a great mistake to ignore the past governmental powers conferred upon and exercised in the province, now called Quebec, in determining the nature and privileges of the legislative assembly of this province. The remark is as common as it is erroneous, that the legislatures of the province are mere large municipal corporations. It is true that every government is a corporation but every municipal corporation is not a government. Consider the powers given exclusively to provincial legislatures. They have sole jurisdiction over education, property and civil rights, the administration of justice and municipal institutions in the province, subjects which affect vitally the welfare of society. The very court which enables us to determine the matter now under consideration holds its existence by the will of the provincial legislature.

No such powers were ever conferred upon mere municipalities in their ordinary sense. They are subjects which in all nations are entrusted to the highest legislative power. Legislatures make laws, municipal corporations make by-laws. If these legislative powers confided to provincial legislatures are not to be exercised in all their amplitude with the incidents attaching to them, they can be exercised by no other sovereign, while our present constitution exists. »

Établissons maintenant la condition des provinces revêtues de l'intégralité des droits politiques et civils propres aux colonies, formant une société ou association sujette à ratification par l'Angleterre, pour faire régir par un même pouvoir leurs intérêts généraux. Nous disons société ou association, parce qu'une confédération est essentiellement la société ou l'union de plusieurs états ou provinces qui se soumettent à un pouvoir général, tout en conservant chacun son gouvernement particulier, et que les règles propres aux sociétés civiles, en l'absence de conventions arrêtées sur quelques points particuliers, doivent gouverner cette société.

Le gouvernement général ne peut avoir de pouvoirs que ceux qui lui sont conférés par les états confédérés. Ce gouvernement est essentiellement la création de ces états comme une société ordinaire est l'œuvre des associés.

En l'absence de dispositions contraires, les gouvernements particuliers sont régis par les règles organiques qui les constituaient avant de se former en confédération s'ils n'en déléguent une partie au gouvernement central, et conservent tous les pouvoirs qui leur étaient propres. Dans l'espèce de la confédération canadienne, les provinces n'ont pas attribué au gouvernement fédéral des pouvoirs d'une nature différente de celle que chacune d'elles possédait auparavant. Elles ne lui ont délégué qu'une portion de leurs pouvoirs locaux pour en faire un pouvoir central, c'est-à-dire, qu'elles lui ont accordé la régie de leurs affaires d'un caractère général, pour conserver leur propre gouvernement dans leurs affaires locales.

C'est une attribution de pouvoirs existants qu'elles lui ont faite, et non une délégation de pouvoirs nouveaux. Les pouvoirs du gouvernement central viennent des provinces, comme ceux d'une société ordinaire viennent des associés; intervertir cet ordre et dire que les pouvoirs des provinces viennent de l'autorité centrale, c'est renverser les rapports naturels des choses entre elles,

mettre l'effet où se trouve la cause et faire régir la cause par l'effet. Telle est l'erreur de ceux qui prétendent que les pouvoirs des provinces viennent du gouvernement fédéral et qu'ils sont sa création ; erreur fondamentale et transcendante, qui a été cause des fausses notions que nous avons combattues et de l'infériorité attribuée aux provinces.

Nous avons dit que s'il y avait infériorité et supériorité relatives entre le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux, l'infériorité se trouverait dans le gouvernement fédéral et la supériorité dans le gouvernement des provinces. Mais il n'est pas nécessaire de faire ce rapprochement pour établir leur compétence respective ; disons plutôt qu'il y a entre eux égalité, ou plutôt similarité de pouvoirs, et que chacune des deux puissances est souveraine dans sa sphère respective.

Blackstone dit : « By sovereing power is meant the making of laws, for wheresover that power resides, all others must conform to and be directed by it, whatever appearance the outward form and administration of the government may put on. »

D'après ce principe, quelque soit l'importance respective des pouvoirs conférés à chacun des gouvernements dans l'exécution de ses pouvoirs, chacun d'eux ayant une autorité indépendante et non sujette à révision de la part de l'autre, lui est égal en compétence.

Aux Etats-Unis, le pouvoir central est moins puissant que celui des Etats, c'est des Etats que le congrès tire son autorité, et tout pouvoir non conféré au congrès par la constitution appartient aux Etats. Les fédéralistes canadiens cherchent à poser ce principe de la constitution des Etats-Unis, comme un principe particulier et exceptionnel, contraire aux principes des autres confédérations, et notamment, de la confédération canadienne. Je dis, au contraire, que cette supériorité des Etats sur le Congrès est de principe général et dérive de la nature des confédérations mêmes ; que le même principe prévaut dans la confédé-

ration Helvétique et dans la confédération Germanique et dans toute autre confédération possible ; qu'il est de l'essence du régime fédéral, que le gouvernement central n'ait que les pouvoirs que lui ont conférés les Etats, et que ceux-ci gardent le reste, pour la raison bien simple, que le gouvernement central est la création des gouvernements particuliers qui lui ont donné la forme et la somme de pouvoirs qu'ils ont jugés convenables, et rien davantage.

L'application de ces notions rend tout conflit impossible, puisque chacun des gouvernements reste maître absolu et indépendant de l'autre dans sa sphère d'action, et assure à la confédération canadienne le triomphe de l'égalité législative.

VII

INTERPRÉTATION DES ARTICLES 91 ET 92 DE L'ACTE D'UNION FÉDÉRALE.

Partant de l'idée préconçue que les provinces sont subordonnées au parlement fédéral, on a voulu voir la réalisation de cette idée dans la distribution des pouvoirs faite par les articles 91 et 92 de l'acte d'union fédérale et dans le contexte de ces articles.

Ces articles, lisons les sans préjugés, pour les interpréter ensuite comme toute autre loi, d'après les règles ordinaires.

Art. 91. Il sera loisible à la reine, de l'avis et du consentement du sénat et de la chambre des communes, de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada, relativement à toutes les matières ne tombant pas dans les catégories de sujets par le présent acte exclusivement assignés aux législatures des provinces ; mais, pour plus de garantie, sans toutefois restreindre la généralité des termes ci-haut employés dans cette section, il est par le présent déclaré, que (nonobstant toute disposition contraire énoncée dans le présent acte), l'autorité législative exclusive du parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés, savoir :

1. La dette et la propriété publiques.
2. La réglementation du trafic et du commerce.
3. Le prélèvement de deniers par tous modes ou systèmes de taxation.
4. L'emprunt de deniers sur le crédit public.
5. Le service postal.
6. Le recensement et les statistiques.
7. La milice, le service militaire et le service naval, et la défense du pays.
8, La fixation et le paiement des salaires et honoraires des officiers civils et autres du gouvernement du Canada.
9. Les amarques, les bouées, les phares et l'Ile de sables.
10. La navigation et les bâtiments ou navires (*shipping.*)
11. La quarantaine et l'établissement et maintien des hôpitaux de marine.
12. Les pêcheries des côtes de la mer et de l'intérieur.
13. Les passages d'eau (*ferries*) entre une province et tout pays britannique ou étranger, ou entre deux provinces.
14. Le cours monétaire et le monnayage.
15. Les banques, l'incorporation des banques et l'émission du papier-monnaie.
16. Les caisses d'épargnes.
17. Les poids et mesures.
18. Les lettres de change et les billets promissoires.
19. L'intérêt de l'argent.
20. Les offres légales.
21. La banqueroute et la faillite.
22. Les brevets d'invention et de découverte.
23. Les droits d'auteur.
24. Les sauvages et les terres réservées pour les sauvages.
25. La naturalisation et les aubains.
26. Le mariage et le divorce.
27. La loi criminelle, sauf la constitution des tribunaux de juridiction criminelle, mais y compris la procédure en matière criminelle.
28. L'établissement, le maintien, l'administration des pénitenciers.
29. Les catégories de sujets expressément exceptés dans l'énumération des catégories de sujets exclusivement assignés par le présent acte aux législatures des provinces.

Et aucune des matières énoncées dans les catégories de sujets énumérés dans cette section ne sera réputée tomber dans la catégorie des matières d'une nature locale ou privée comprises dans l'énumération des catégories de sujets exclusivement assignés par le présent acte aux législatures des provinces.

Dans chaque province la législature pourra exclusivement faire

des lois relatives aux matières tombant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés, savoir :

1. L'amendement de temps à autre, nonobstant toute disposition contraire énoncée dans le présent acte, de la constitution de la province, sauf les dispositions relatives à la charge de lieutenant-gouverneur ;

2. La taxation directe dans les limites de la provinces, dans le but de prélever un revenu pour des objets provinciaux ;

3. Les emprunts de deniers sur le seul crédit de la province ;

4. La création et la tenure des charges provinciales, et la nomination et le paiement des officiers provinciaux ;

5. L'administration et la vente des terres publiques appartenant à la province, et des bois et forêts qui s'y trouvent ;

6. L'établissement, l'entretien et l'administration des prisons publiques et des maisons de réforme dans la province ;

7. L'établissement, l'entretien et l'administration des hôpitaux, asiles, institutions et hospices de charité dans la province, autres que les hôpitaux de marine ;

8 Les institutions municipales dans la province ;

9. Les licences de boutiques, de cabarets, d'auberges, d'encanteurs et autres licences, dans le but de prélever un revenu pour des objets provinciaux, locaux ou municipaux ;

10. Les travaux et entreprises d'une nature locale, autres que ceux énumérés dans les catégories suivantes ;

a. Lignes de bateaux à vapeur ou autres bâtiments, chemins de fer, canaux, télégraphes et autres travaux et entreprises reliant la province à une autre ou à d'autres provinces, ou s'étendant audelà des limites de la province ;

b. Lignes de bateaux à vapeur entre la province et tout pays dépendant de l'empire britannique ou tout pays étranger.

c. Les travaux qui, bien qu'entièrement situés dans la province, seront avant ou après leur exécution déclarés par le parlement du Canada, ou pour l'avantage général du Canada, être pour l'avantage de deux ou d'un plus grand nombre des provinces.

11. L'incorporation de compagnies pour des objets provinciaux ;

12. La célébration du mariage dans la province ;

13. La propriété et les droits civils dans la province ;

14. L'administration de la justice dans la province, y compris la création, le maintien et l'organisation de tribunaux de justice pour la province, ayant juridiction civile et criminelle, y compris la procédure en matières civiles dans ces tribunaux ;

15. L'infliction de punitions par voie d'amende, pénalité, ou emprisonnement, dans le but de faire exécuter toute loi de la province décrétée au sujet des matières tombant dans aucune des catégories de sujets énumérés dans cette section.

16. Généralement toutes les matières d'une nature purement locale ou privée dans la province.

La pensée dominante de ces articles est d'attribuer le pouvoir législatif sur les matières d'intérêt commun au parlement, et aux provinces, le pouvoir sur les matières d'un intérêt local.

C'est cette double idée que l'article 91 et le paragraphe 16 de l'article 92, énoncent en disant : Article 91. « Il sera loisible à la reine, de l'avis et du consentement du sénat et de la chambre de communes, c'est-à-dre du parlement, de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada, relativement à toutes les matières ne tombant pas dans les catégories de sujets par le présent acte exclusivement assignés aux législatures des provinces, » et le paragraphe 16 de l'article 92, en faisant tomber sous le contrôle législatif des provinces « généralement toutes les matières d'une nature purement locale et privée. »

La même idée était exprimée d'une autre manière dans le projet de la conférence (article 29), « Le parlement général aura le pouvoir de faire des lois pour la paix, le bien-être et le bon gouvernement des provinces fédérées, (sans toute fois porter atteinte à la souveraineté de l'Angleterre) et en particulier sur les sujets suivants ; » (c'est-à-dire, en somme, sur les sujets énumérés dans l'article 91 de l'acte de la confédération.)

Et le paragraphe 37 était ainsi conçu : « et généralement sur toutes les matières d'un caractère général qui ne seront pas spécialement et exclusivement réservées au contrôle des législatures et des gouvernements locaux. »

Pour les législatures, l'article 43 portait : « Les législatures locales auront le pouvoir de faire des lois sur les sujets suivants : (qui sont en somme ceux mentionnés dans l'article 92 de l'acte de la confédération), et le paragraphe 18 ajoutait « et généralement sur toutes les matières d'une nature privée ou locale non assignées au parlement général. »

Ainsi qu'on le voit, ces pouvoirs généraux et locaux du parlement et des législatures s'étendaient à des objets spécialement décrits. La ligne de démarcation se trouvait dans les limites assignées aux deux pouvoirs. Il est bien vrai que le paragraphe 37 de l'article 29 du projet, assignait toutes les matière générales au parlement, et le paragraphe 18 de l'article 43, les matières locales aux provinces, mais cette assignation n'avait aucun caractère défini. D'après la nature des choses, tous les pouvoirs législatifs d'une nation sont des pouvoirs d'une nature locale, en ce qu'ils ne s'étendent pas au-delà de la circonscription territoriale du pays. Ce n'est que quand deux pays s'associent pour se soumettre à un gouvernement général, en conservant leur gouvernement local, que les pouvoirs attribués au gouvernement central deviennent des pouvoirs généraux, et les pouvoirs réservés aux gouvernements particuliers restent des pouvoirs particuliers.

En dehors de cette attribution toute arbitraire et toute conventionnelle, il ne peut exister de régle générale pour établir la ligne de démarcation entre ces pouvoirs généraux et ces pouvoirs locaux. Ainsi, en disant que toutes les matières d'un caractère général non réservées aux provinces appartiendront au parlement, et celles d'un caractère local non assignées au parlement, appartiendront aux législatures, le projet de confédération n'a rien dit, ou il n'a fait que répéter ce qu'avait énoncé l'attribution des sujets particuliers assignés à chacune des législatures par le reste de l'article 29 et l'article 43.

Comme ces articles composés, ainsi qu'il vient d'être dit, des pouvoirs particuliers, pouvaient en avoir omis un grand nombre et que le fonctionnement des gouvernements pouvait recevoir obstacle de ces cas omis, les auteurs de l'acte d'union fédérale qui ont mis la dernière main au projet en Angleterre, ont senti que pour remédier à ce grave inconvénient, il fallait établir une autre ligne de démarcation et une autre règle de compétence, au moyen de laquelle ils rémédieraient à cette omission, en faisant entrer ces

cas omis dans l'une ou l'autre catégorie de pouvoirs, et pour atteindre cet objet, ils l'ont amendé de la manière que l'indiquent les articles 91 et 92 ci-haut cités.

Considérons l'effet de ces amendements. L'article 91 de l'acte d'union fédérale dit « qu'il sera loisible au parlement de faire des lois sur toutes les matières ne tombant pas dans les catégories de sujets assignés aux législatures. Ces sujets étant ceux énumérés spécialement dans l'article 92 et suivis de l'attribution de toutes les matières d'une nature locale ou privée dans la province, il s'ensuit que l'on a pris la circonscription de ces matières locales ou privées pour la ligne générale de démarcation entre les pouvoirs ; que ces matières locales ou privées,—comprises celles spécialement énumérées dans l'article 92,—sont restées de la compétence des pouvoirs locaux et que le reste des pouvoirs nécessaires pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada avec ceux décrits spécialement dans l'article 91, ont été attribués au pouvoir du parlement et ont dû être considérés comme des pouvoirs généraux.

Mais comme ces derniers pouvoirs spécialement assignés au parlement par l'article 91 étaient des pouvoirs retranchés aux provinces, et qu'avant la confédération ils étaient des pouvoirs locaux, pour lever tous doutes sur la nature conventionnelle de ces pouvoirs déclarés généraux, l'article 91, à lapartie ci-haut citée, a ajouté :

« Mais, pour plus de garantie, sans toutefois restreindre la généralité des termes ci-haut employés en cette section, (c'est-à-dire pour empêcher que les pouvoirs omis fussent considérés autrement que comme des pouvoirs du parlement fédéral,) il est par le présent déclaré que nonobstant toute disposition contraire enoncée dans le présent acte, l'autorité législative exclusive du parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets (déjà énumérés).

La règle d'attribution des pouvoirs fédéraux est donc que tout ce qui n'est pas local et comme tel n'appartient pas au gouvernement des provinces, appartient, (y compris les pouvoirs énumérés dans l'article 91 qui sont toujours considérés comme des pouvoirs généraux,) au parlement.

Les articles 91 et 92 eussent pu être aussi bien couchés dans les termes suivants : « La compétence sur les sujets d'une nature locale ou privée, y compris les pouvoirs spéciaux décrits dans l'article 92, qui seront toujours considérés comme des pouvoirs locaux, appartiendra aux législatures, et le reste des pouvoirs législatifs nécessaires à la paix, à l'ordre et au bon gouvernement du Canada, y compris les pouvoirs spéciaux décrits en l'article 91, seront considérés comme des pouvoirs généraux et appartiendront au parlement. »

C'est encore pour éviter la confusion et le doute, quant à l'attribution au parlement de la compétence sur ces sujets, que l'article 91 a ajouté : « Et aucune des matières énoncées dans les catégories de sujets énumérés dans cette section, ne sera réputée tomber dans la catégorie des matières d'une nature locale ou privée, comprises dans l'énumération des catégories de sujets exclusivement assignés par le présent acte aux législatures des provinces. »

L'on ne peut se dissimuler les difficultés d'interprétation causées par une phraséologie aussi tortueuse et aussi embarrassée ; et, pour les mieux comprendre, on pourrait encore préciser davantage la rédaction de ces deux articles, qui auraient pu ainsi se résumer. « A l'exception des sujets énumérés dans l'article 92 et de toutes les matières d'une nature locale et privée, qui seront de la compétence des provinces, le parlement aura le pouvoir de faire les lois nécessaires pour le bon gouvernement du Canada, sur tous les autres sujets, y compris ceux énumérés dans l'article 91. »

En prenant cette règle pour guide voyons quel doit être le procédé naturel et logique pour établir pratiquement, la ligne de démarcation entre les deux pouvoirs.

Si le 16e paragraphe de l'article 92, attribuant aux provinces le pouvoir législatif sur toutes les matières d'une nature locale et privée, n'avait pas été ajouté aux 15 autres paragraphes, une règle de facile application se présenterait d'elle-même. La compétence des provinces se restreindrait à des matières ou à un ordre de lois particulières, le résidu appartiendrait au parlement fédéral, et l'on pourrait dire en ce cas, avec vérité, que tout pouvoir non délégué aux législatures appartient au parlement. La compétence des provinces aurait éte une compétence particulière et celle du parlement une compétence générale. Mais il n'en a pas été ainsi, et la loi a accordé aux provinces, la compétence sur toutes matières locales, en sus des attributs particuliers qui précèdent le paragraphe 16. Il s'ensuit que l'attribution faite aux provinces a été une attribution générale, car l'ensemble des lois locales et privées constitue une généralité.

Nous avons dit que chacune des provinces étant revêtue de tous les pouvoirs conférés aux deux législatures, les pouvoirs conférés au parlement ont été retranchés aux provinces. Tous les pouvoirs des provinces, avons-nous dit encore, étaient des pouvoirs d'un ordre local; ce qui en est resté a conservé sa nature, et ce qui en a été retranché pour l'attribuer au parlement, n'a été que par fiction appelé compétence générale, étant en réalité une compétence particulière. En règle générale, tous les pouvoirs appartiennent donc aux provinces et les pouvoirs du parlement ne lui appartiennent que par exception; les pouvoirs du parlement proviennent des provinces qui sont la source de toute autorité législative dans la confédération, et le pouvoir législatif du parlement n'est que le résidu du pouvoir législatif provincial. Dans cet ordre d'idées, on doit dire que tout pouvoir qui n'est pas fédéral est resté pouvoir provincial.

Pour trouver la nature d'un pouvoir quelconque il faut donc d'abord parcourir toutes les classes de sujets locaux et ce n'est que quand ce pouvoir ne se range dans aucune de ces classes et qu'il intéresse toutes les provinces, que ce pouvoir devient un pouvoir fédéral. S'il n'intéresse qu'une ou plusieurs provinces, sans les intéresser toutes, il restera dans la sphère provinciale.

Encore une fois, la compétence provinciale constitue la règle générale, et la compétence fédérale est l'exception.

Cette conclusion est conforme à l'esprit de la législation et au but pratique que se sont proposé les auteurs de la confédération.

A l'origine de la confédération, l'idée d'en faire une association politique répugnait à beaucoup de personnes, c'était plutôt une ligue commerciale de la nature de la ligue Anséatique ou du Zollverein allemand, qu'une confédération de la nature de la confédération germanique ou de la confédération Helvétique qu'elles voulaient former. Cet aperçu résulte des documents historiques et des débats provoqués par les premiers projets d'une union intercoloniale. Ce n'est que graduellement et plus tard, qu'on a unanimement élargi les bases de cette union et agrandi le cercle des intérêts communs des colonies, pour en faire un gouvernement général.

Quoi qu'il en ait été dans le principe de l'importance plus ou moins grande de leurs rapports généraux, l'idée qui les a dominées a été de faire régir les intérêts communs à toutes les provinces par le gouvernement général et de laisser les provinces en possession de leurs gouvernements particuliers, pour la régie interne de leurs intérêts privés.

Partant de cette idée, sur tous les points donnés, la recherche de la compétence de l'un ou l'autre pouvoir doit avoir pour but de vérifier si l'objet sur lequel on veut légiférer, affecte une ou plusieurs provinces seules ou les affecte toutes. Si toutefois cet objet tombe directement et nominativement dans le cercle de

la compétence particulière de l'un de ces deux pouvoirs, telle que tracée par les articles 91 et 92, il n'est pas douteux qu'on doive l'attribuer au pouvoir qui a été nominativement revêtu de cette compétence.

Ainsi, par exemple, si cet objet touche au service postal ou à la défense du pays, il sera fédéral ; s'il touche au droit civil ou à l'administration de la justice civile, il sera provincial ; mais s'il ne tombe dans l'attribution particulière d'aucun de ces pouvoirs, c'est-à-dire, dans aucun des 29 paragraphes de l'article 91, et des 15 paragraphes de l'article 92 ou de leurs dérivés, en vertu de l'attribution générale du paragraphe 16, il faudra rechercher d'abord s'il est local, et pour cette recherche, on s'éclairera de l'ensemble des données des deux articles et de l'esprit général de la législation. Si cet objet n'affecte qu'une ou plusieurs provinces, comme il vient d'être dit, on en laissera la disposition aux législatures ; s'il affecte toutes les provinces, il sera du ressort du parlement, et dans le cas de doute, comme il n'y a que ce qui est fédéral qui appartienne au parlement et que le reste doit appartenir aux provinces qui ont dû contrôler originairement et qui contrôlent actuellement tout ce qui n'est pas fédéral, cet objet sera traité comme un objet local. En somme, en cas de doute, ce doute se tranche en faveur des provinces.

Il n'arrive cependant pas toujours que la législation prenne un caractère si tranché ; il est une foule d'objets dont la réglémentation se divise et affecte à la fois les intérêts généraux et les intérêts particuliers des provinces, et c'est sur cette division fréquente de compétence que les fédéralistes fondent un argument en faveur du parlement fédéral. Ils disent, en cas de doute, il n'y a que ce qui est *purement* local qui soit, aux termes du paragraphe 16 de l'article 92, de la compétence provinciale et le reste est fédéral. Mais ce raisonnement est évidemment un paradoxe fondé sur une fausse notion des principes législatifs, car en légis-

lation tous les pouvoirs abstraitement indivisibles, (1) sont divisibles au concret comme les objets sur lesquels ils s'exercent. Si une loi clairement fédérale affecte un intérêt local, cet intérêt est soustrait à la juridiction du parlement, quelque minime que soit son importance comparée à l'objet général de la loi, et *vice-versâ* pour les provinces.

Ainsi supposons une loi commerciale : si cette loi affecte uniquement les intérêts inter-provinciaux du commerce, elle appartiendra au parlement, de même que si elle n'affecte que les intérêts civils qui naissent des rapports commerciaux, elle appartiendra aux provinces ; mais si elle affecte à la fois les intérêts inter-provinciaux et les rapports particuliers, elle appartiendra pour sa partie inter-provinciale au parlement, et pour sa partie locale aux provinces. Ignorer cette distinction et dire que dans les cas omis ou dans les cas prévus, il n'y a que les matières d'une nature *purement* locale qui soient du ressort des provinces, et attribuer toute législation mixte au parlement, c'est énoncer un principe contraire à la constitution qui attribue aux législatures les matières locales qui sont toutes *locales* ou ne le sont pas du tout, et ajouter un augmentatif à un mot qui n'en est pas susceptible.

Le paragraphe 16, en qualifiant de *purement* locales les matières réservées aux provinces, s'est donc servi d'un mot vide de sens et d'une complète inapplicabilité. La fin de l'article 91 les avait appelé locales et privées ; ce qui corrobore l'argument que l'adverbe *purement* qui les précède dans ce paragraphe n'a aucune valeur.

Nous avons parlé de matières qui peuvent être de la compétence des deux pouvoirs, à cause de leur double nature générale et locale, et cela en rapport avec les cas omis dans les articles 91 et 92. Il existe, en outre, pour certains sujets énumérés en ces articles, un concours de pouvoirs résultant du texte même.

---

(1) Ainsi qu'il est dit aux pages 10 et 11.

Ainsi le paragraphe 3 de l'article 91 fait entrer dans le ressort fédéral « tous modes et systèmes de taxation » et le paragraphe 2 de l'article 92, défère aux provinces « la taxation directe dans les limites de la province, dans le but de prélever un revenu pour des objets provinciaux. »

Relativement à la taxe directe permise aux deux pouvoirs et dans tous les cas où leur compétence est manifestée par la loi, il n'y a pas lieu à l'interprétation et conséquemment pas de doute dont le bénéfice doive être accordé aux provinces contre le pouvoir fédéral.

L'article 95 donne encore aux provinces et au parlement, le pouvoir concurrent de faire des lois relatives à l'agriculture et à l'immigration, aux premières, dans chaque province et à l'autre, pour toutes les provinces , mais il est décrété que la loi de la province, en cas d'incompatibilité, cèdera à la loi fédérale et n'aura pas d'effet. Il est bien entendu qu'ici encore il n'y a pas matière à l'interprétation, la supériorité de la loi fédérale étant décrétée.

Passons maintenant aux pouvoirs des provinces relativement aux propriétés publiques.

Il y a, d'après les principes organiques de la confédération, connexité entre les pouvoirs législatifs et le droit de propriété. Les provinces sont entrées dans le pacte fédéral avec l'intégralité de leurs propriétés publiques, comme elles sont entrées avec l'intégralité de leurs droits politiques et de leurs pouvoirs législatifs. Toutes les propriétés publiques qui n'ont pas été accordées au gouvernement fédéral sont restées aux provinces. En dehors des propriétés dont la distribution s'est faite entre le gouvernement fédéral et le gouvernement local par l'acte lui-même, l'article 117 prononce que « les diverses provinces conserveront respectivement toutes leurs propriétés publiques, dont il n'est pas autrement disposé par le présent acte, » disposition qui démontre que pas plus que leurs pouvoirs législatifs,

les provinces n'ont abandonné leurs droits de propriété en entrant dans l'union, mais qu'elles en ont gardé tout ce qu'elles n'ont pas assigné au gouvernement fédéral.

Elles ont aussi chacune leur budget distinct, et l'article 126 décrète que les droits et revenus que les législatures respectives du Canada « avaient avant l'union le pouvoir d'approprier et qui sont par le présent acte réservés aux provinces respectives et tous les droits et revenus perçus par elles, conformément aux pouvoirs spéciaux qui leur sont conférés par le présent acte, formeront, dans chaque province, un fonds consolidé de revenus qui sera approprié au service public de la province », et l'article 109 ajoute, en addition à ces dispositions, « toutes les terres, mines, minéraux et réserves royales appartenant aux différentes provinces du Canada, de la Nouvelle-Ecosse et du Nouveau-Brunswick, lors de l'union, et toutes les sommes d'argent alors dues ou payables pour ces terres, mines, minéraux ou réserves royales, appartiendront aux différentes provinces d'Ontario, Québec, la Nouvelle-Ecosse et le Nouveau-Brunswick, dans lesquels ils sont sis et situés ou exigibles. » L'on objecte, ainsi que l'a fait un juge dans la question de déshérence mue entre le procureur-général fédéral et le procureur-général de Québec (1), que les provinces n'ont point, comme le pouvoir fédéral, de liste civile, mais c'est là une erreur. Sur le fonds consolidé créé par l'article 126, une certaine somme est mise à part pour faire face aux dépenses civiles de la province. Il est vrai que la liste civile est accordée au souverain en Angleterre pour ses dépenses personnelles, et que la nôtre ne contient point de semblable octroi, en autant que la province ne salarie point le représentant royal, mais si nous n'accordons pas de subsides au

(1) La cause mue devant la cour supérieure à Kamouraska, relativement à la succession vacante d'Edouard Fraser.

souverain, nous payons les officiers du gouvernement civil, et c'est à cette affectation des deniers publics que la liste civile emprunte son nom. Quelques écrivains français trouvent même une anomalie dansla pratique anglaise, qui appelle liste civile l'octroi fait à un souverain qui ne défraie pas les dépenses civilesde son gouvernement mises à la charge de l'état.

Sous le rapport fiscal, comme sous le rapport législatif et gouvernemental, les provinces sont donc, à l'exception des cas prévus et que nous avons ci-dessus énumérés, indépendantes du gouvernement fédéral, et dans la sphère de leurs propriétés, droits et pouvoirs, elles sont sur un pied d'égalité avec lui. Si ce n'était la souveraineté impériale qui domine toute notre organisation publique, nous dirions qu'elles sont souveraines dans leur ressort comme il l'est dans le sien.

A propos de la connexité entre le pouvoir législatif et le droit de propriété publique, on pourrait ajouter, que le pouvoir et le devoir étant corrélatifs, le parlement fédéral devrait supporter toutes les dépenses encourues pour les objets qui sont sous sa juridiction, et que de même que les provinces défraient les dépenses de la justice civile qui est de leur compétence, le gouvernement fédéral devrait défrayer celles encourues pour l'administration des lois criminelles qui sont de la sienne. Cette matière n'étant cependant pas du domaine de cette discussion, l'objet de cette remarque est d'appeler l'attention publique sur ce point qui, s'il manque d'opportunité, est loin de manquer d'intérêt.

Avant de faire un résumé des maximes qui, à mon sens, peuvent déterminer la compétence respective du parlement fédéral et des législatures, je dois dire que c'est uniquement au point de vue législatif que j'ai envisagé le sujet ; que je l'ai plutôt traité sous ses aspects légaux et constitutionnels

et comme question de compétence juridique que sous ses aspects politiques.

J'admets volontiers, à ce dernier égard, que le gouvernement fédéral exerçant son action dans une sphère plus large, ayant des attributs plus éclatants à son service, une représentation plus nombreuse, et à sa tête le gouverneur-général qui exerce directement l'autorité du souverain, non sur une province, mais sur toute l'Amérique Britannique, et qui a un contrôle réel quoique limité à un seul cas, sur les lieutenants-gouverneurs, représentants de la royauté dans un milieu plus modeste et plus rétréci, j'admets dis-je, sous les rapports extérieurs et d'apparat peut-être, plus que de grandeur réelle, la prééminence de ce gouvernement sur les gouvernements provinciaux à certains égards ; mais là n'est pas la question, qui en est une d'interprétation et d'application des lois constitutionnelles qui ont pour objet de déterminer les pouvoirs des provinces aussi bien que ceux du gouvernenement fédéral et qui régissent leurs rapports juridiques.

VIII

RÉSUMÉ DES MAXIMES ÉNONCÉES CI-HAUT.

Voici maintenant le résumé de ces maximes.

1o. La confédération des provinces britanniques a été le résultat d'un pacte formé par les provinces et le Parlement Impérial, qui, en décrétant l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, n'a fait que le ratifier.

2o. Les provinces sont entrées dans l'union fédérale avec leur identité corporative, leurs anciennes constitutions, et tous leurs pouvoirs législatifs, dont elles ont consenti à retrancher un certain nombre qu'elles ont cédés au parlement fédéral, pour les exercer dans leur intérêt commun et dans des fins d'utilité générale,

mais en conservant le reste pour en laisser l'exercice à leurs législatures, agissant dans la sphère provinciale, d'après leur ancienne constitution, sauf certaines modifications de forme établies par le pacte fédéral.

3o. Loin de leur avoir été conférés par le gouvernement fédéral, les pouvoirs des provinces non cédés à ce gouvernement, sont le résidu de leurs anciens pouvoirs, et loin d'avoir été créés par lui, il a été le fruit de leur association et de leurs conventions et il a été créé par elles.

4o. Le parlement n'a d'attributions législatives que celles qui lui ont été conférées par les provinces et qui sont reconnues par l'article 91 de l'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, qui ne lui a conféré que les pouvoirs qui y sont décrits ou d'une nature semblable, *ejusdem generis.*

5o. Outre les attributions conférées aux législatures par cet article 91 et l'article 92, leur compétence législative s'étend à toutes les matières d'une nature locale ou privée, et tous les cas omis tombent dans la compétence provinciale, s'ils touchent aux intérêts locaux ou privés d'une seule ou de quelques provinces seulement, dans le cas contraire et s'ils intéressent toutes les provinces, ils appartiennent au parlement.

6o. Dans le cas de doute et quand il s'agit de savoir connaître si un cas quelconque touche à toutes ou à une ou à quelques provinces seulement, c'est-à-dire, s'il est d'un intérêt général ou local, ce doute doit se résoudre en faveur des provinces qui ont conservé tous les pouvoirs non conférés au parlement.

7° Dans la sphère réciproque de leur autorité ainsi reconnue, il n'existe pas de supériorité en faveur du parlement sur les provinces ; mais, sujettes à la souveraineté impériale, ces provinces sont quasi souveraines, et il y a entre les deux corps égalité absolue.

8o. L'Acte de l'Amérique Britannique du Nord, n'a pas été comme les actes constitutionnels qui l'ont précédé, une loi faite d'autorité souveraine par l'Angleterre et imposant une constitution à ses colonies.

a. Il contient une simple ratification du pacte des provinces faite par la mère-patrie, qui en a confirmé les stipulations et l'a rendu obligatoire en lui imprimant l'autorité d'une loi impériale.

b. Sans porter atteinte à la souveraineté britannique, et sans en entraver l'exercice vis-à-vis de la Puissance, l'appréciation des rapports créés entre le gouvernement fédéral et les provinces par ce pacte ainsi devenu loi impériale, la distribution des devoirs respectifs des deux corps, et l'interprétation de cette loi, doivent se faire comme si les provinces avaient eu dans l'origine le droit de se constituer en confédération de leur autorité privée, ou comme si elles eussent été des pouvoirs souverains.

c. Le gouvernement impérial qui seul avait le droit de contester cette fiction y a renoncé en légitimant rétroactivement leur acte par sa ratification.

Cette huitième et dernière proposition qui est la justification de celles qui la précèdent et la pierre d'assise de mon ouvrage, je la prouverai dans une prochaine lettre, tant par la loi elle-même, sa comparaison avec les résolutions de la conférence, la discussion faite devant le parlement colonial et devant le parlement impérial, que par l'historique des faits relatifs à la confédération accomplis tant en Canada qu'en Angleterre.

T. J. J. LORANGER.